

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER — FACULTÉ DE DROIT

DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS

JOINTE AU RÉGIME DOTAL

THÈSE DE DOCTORAT ÈS-SCIENCES JURIDIQUES

PAR

CHARLES SÉVÉRAC



CARCASSONNE

Imprimerie ANDRÉ GABELLE, Rue Victor-Hugo, 6

—
1906



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS

JOINTE AU RÉGIME DOTAL

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER — FACULTÉ DE DROIT

DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS

JOINTE AU RÉGIME DOTAL

THÈSE DE DOCTORAT ÈS-SCIENCES JURIDIQUES

PAR

CHARLES SÉVÉRAC



CARCASSONNE

Imprimerie ANDRÉ GABELLE, Rue Victor-Hugo, 6

—
1906

UNIVERSITÉ DE MONTPELLIER

FACULTÉ DE DROIT

- MM. VIGIÉ, Doyen, Professeur de Droit civil, chargé du cours d'Enregistrement.
BRÉMOND, Assesseur, Professeur de Droit administratif.
GLAIZE, Professeur de Procédure civile, chargé des cours de Voies d'exécution et de Législation financière.
LABORDE, Professeur de Droit criminel, chargé du cours de Législation et Economie industrielles.
CHARMONT, Professeur de Droit civil.
CHAUSSE, Professeur de Droit romain.
MEYNIAL, Professeur d'Histoire du Droit.
VALERY, Professeur de Droit commercial, chargé du cours de Droit international privé.
DECLAREUIL, Professeur de Droit romain, chargé du cours d'Histoire du Droit public français.
MARGAT, Professeur de Droit civil.
PERREAU, Professeur de Droit civil approfondi.
MOYE, Professeur de Droit international public.
RIST, Professeur d'Economie politique.
N., professeur, chargé d'un cours d'Economie politique.
N., chargé de cours de Droit constitutionnel.
ROCHETTE, Secrétaire,
LAURENS, Professeur honoraire.
GIRAUD, Secrétaire honoraire.
-

MEMBRES DU JURY :

- MM. MARGAT, *Président.*
CHARMONT, } *Assesseurs.*
PERREAU, }

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

INTRODUCTION

De nos quatre régimes matrimoniaux, il en est deux qui sont le plus généralement adoptés dans la pratique : le régime de la communauté et le régime dotal. Issus de conceptions différentes, ces deux régimes correspondent également à des préoccupations différentes, à des tendances opposées.

Le régime dotal en usage dans les pays de droit écrit où l'on suivait en général la législation romaine, est le régime qui offre aux époux les plus sérieuses garanties. C'est celui qui assure avec la plus grande efficacité la conservation de la dot de la femme et sa restitution à la dissolution de l'association conjugale. Sous ce régime, le ménage n'a rien à craindre de l'incurie du mari, de sa mauvaise administration, de ses spéculations aventureuses ou des vicissitudes et de contre-

temps de la Fortune. Ce régime maintient entre les époux la paix et l'harmonie, car il met la femme, souvent trop faible, à l'abri des sollicitations de son mari, si fréquentes sous les autres régimes, En un mot le régime dotal a pour but de maintenir la famille à son rang et dans son milieu, et d'éviter dans une société agitée le déclassement trop faible et d'autant plus dangereux de ses membres (1).

Mais le régime dotal, tout en entourant la femme d'incontestables protections, est par ce caractère conservateur même un régime d'immobilité. L'inaliénabilité dotale est sans doute une protection puissante contre les dilapidations du mari ou les vicissitudes de la Fortune, mais elle condamne toute une masse de biens à une immobilité presque absolue et supprime ou tout au moins diminue le crédit du ménage et du mari.

Ce n'est pas le seul inconvénient du régime dotal, Ce régime établit une séparation complète d'intérêts entre le mari et la femme, et c'est, a-t'on

(1) BARTIN. *Etude sur le régime dotal*, p. XII.

dit, un résultat contre nature. Le mariage est l'union de deux personnes, la fusion de deux âmes ; et dans une association qui unit aussi étroitement deux êtres, peut-on admettre qu'il n'y ait aucune communauté d'affaires, aucun rapprochement d'intérêts ? On a peut-être trop abusé déjà de l'idée que l'union des personnes devait nécessairement entraîner l'union des intérêts et des biens ; le régime de la séparation de biens, en effet, qui est très usité dans certaines législations modernes et qui même dans d'autres est le régime légal, ne nous paraît incompatible avec la nature du mariage. Mais nous n'avons pas ici à entrer dans le détail de ces considérations. Notons toutefois que sous le régime dotal, cette séparation aboutit le plus souvent à une injustice flagrante : elle prive la femme des bénéfices réalisés sur les revenus de ses propres biens. Administrateur et usufruitier des biens dotaux, le mari peut, par une sage et heureuse administration, les faire fructifier, les accroître considérablement ; mais lui seul profite des économies faites pendant la vie commune ; à lui seul reviennent ces accroissements de fortune. La femme n'y a aucun droit. Et

cependant, soit à raison de son travail et de son esprit d'ordre et d'économie, soit à raison de l'importance de ses revenus dotaux, elle aura souvent contribué pour une large part à la réalisation de ces économies ou à la création de cette nouvelle fortune. En définitive la femme achète bien cher la protection que lui assure le régime dotal. « Si ce régime est conservateur, dit Troplong, il est en même temps stationnaire, La femme retire ce qu'elle apporte ; elle consent à ne pas acquérir, pour être sûre de ne rien perdre ».

A l'inverse du régime dotal, le régime de la communauté confond les intérêts des deux époux ; il fait de la femme l'associée de l'homme ; et cette société est si intime que le plus souvent, ils ne peuvent rien faire l'un sans l'autre. L'article 1426 impose à la femme l'autorisation du mari pour engager la communauté. Quant au mari, si les actes de disposition au moins à titre onéreux lui sont permis, ses pouvoirs reçoivent une grave limitation à cause de l'hypothèque légale de la femme ; de sorte que s'il veut aliéner ou hypothéquer un immeuble commun, il a besoin du concours de la femme. Même sous ce régime la loi ne laisse

pas la femme sans protection. Outre l'hypothèque légale, la loi lui accorde pendant le mariage le droit de demander la séparation de biens si sa dot est mise en péril par la mauvaise administration du mari. A la dissolution de la communauté, elle lui donne un droit d'option : accepter la communauté si elle est féconde et en partager les bénéfices ; ou y renoncer si elle est mauvaise et se soustraire ainsi à l'obligation de payer les dettes communes. La loi lui accorde enfin le bénéfice d'émolument, c'est-à-dire qu'elle limite, à l'égard de la femme, le gage des créanciers de la communauté à la part qu'elle recueille dans cette communauté.

Mais malgré toutes les faveurs dont elle jouit, malgré toutes les mesures de protection dont elle est entourée, la femme n'est pas défendue contre elle-même, contre sa propre faiblesse. Un seul acte de sa volonté peut compromettre tout cet échafaudage de garanties : son concours dans un acte d'aliénation, sa renonciation à l'hypothèque légale ou la cession de cette hypothèque qui garantit le recouvrement de ses reprises, réduiront à néant toutes ses protections. Une signature

imprudemment donnée suffira pour dissiper toute sa fortune et la jeter dans la misère.

En résumé et pour caractériser d'un mot le régime dotal et le régime de la communauté, nous dirons que ces deux régimes possèdent à un degré trop élevé les défauts de leurs qualités et que, dans l'état de nos mœurs actuelles, ils sont impuissants l'un et l'autre à nous donner satisfaction.

Le régime, semble-t-il, qui conviendrait le mieux aux époux serait un régime qui emprunterait à la dotalité et à la communauté leurs avantages, tout en excluant au moins en partie leurs inconvénients ; ce serait un régime mixte. Cette heureuse combinaison des deux régimes a été formellement consacrée par l'article 1581, qui dispose qu' « en se soumettant au régime dotal, les époux peuvent néanmoins stipuler une société d'acquêts... » Ainsi, le régime dotal donnera à la femme les plus sérieuses garanties et la société d'acquêts la fera participer aux accroissements de fortune et aux bénéfices réalisés durant l'existence de l'union conjugale.

Ce système n'est pas une innovation de notre

code. Les inconvénients du régime dotal paraissent s'être fait sentir du jour où il fut imaginé, car il semble bien que, dès cette époque, la pratique tempéra ses inconvénients par l'adjonction de la clause de société d'acquêts.

C'est au droit romain que fut empruntée la société d'acquêts. A Rome la société de biens n'existait pas de plein droit entre les époux. La femme apportait au mari une dot dont il devenait propriétaire et qu'il devait restituer à la dissolution du mariage. Elle gardait la propriété, l'administration et la jouissance des biens qu'elle n'apportait pas en dot. Mais les époux pouvaient en outre établir entre eux une société d'après les règles ordinaires du contrat de société. La stipulation de telles sociétés dût être même assez usitée tout au moins pendant la période classique. Le droit romain connut deux sortes de sociétés à titre universel : la société universelle de biens, *universorum bonorum* (1) et la société de tous gains,

(1) L. 16, § 3, *Dig., De alim. vel cib. legatis*. Lib. XXXIV, tit. 1.

universorum quæ exquætu veniunt, c'est-à-dire une société universelle d'*acquêts*. La société de tous gains se composait des profits résultant du travail des époux, des acquisitions par eux réalisées et des revenus de leurs biens; elle ne comprenait pas les biens qui leur appartenaient au moment du mariage, ni ceux qu'ils acquéraient à titre gratuit, c'est-à-dire ceux qui leur étaient échus à titre de succession, de donation ou de testament (1).

Il est à peu près certain que cette société romaine de tous gains est l'origine première de la société d'*acquêts*, qui fut usitée dans les pays de droit écrit et qui peut, en vertu de l'art. 1581, être jointe au régime dotal.

C'est, en effet, dans les pays du Midi où l'on suivait la législation romaine, que s'est propagée la société ou la communauté d'*acquêts*.

Elle était si fréquente dans le ressort du Parlement de Bordeaux où elle était l'accessoire du régime dotal qu'elle y était devenue une clause de style. Elle pouvait se former soit avant soit

(1) L. L. 7 à 12. *Dig., Pro Socio*, Lib. XVII, tit. 2.

après le mariage. La société d'acquêts formée après le mariage était cependant nulle dans les pays où il était interdit aux époux de se faire des avantages indirects ; mais ce n'était pas le cas dans les pays de droit écrit (1).

Certaines coutumes même admettaient la société d'acquêts de plein droit : « Conjointes par le mariage, dit la coutume de Bayonne, dès la bénédiction nuptiale reçue en face Sainte Mère Église, sont communs en tous acquêts, tant meubles qu'immeubles, faits durant et constant leur mariage » (2).

La coutume de Normandie n'admettait pas la communauté de biens ; la femme avait droit seulement après la mort du mari « à la moitié en propriété des conquêts faits en bourgage constant le mariage » (art. 329 de la *Coutume*), et il ne lui était pas permis de stipuler une communauté plus étendue. En outre sa dot n'était aliénable qu'à charge de remploi.

Sous l'empire de notre code le rapprochement du régime de la communauté et du régime dotal

(1) TESSIER. *Traité de la société d'acquêts*, p. 37 et s., n° 9.

(2) *Coutume de Bayonne*, tit. 9, art. 24.

eut pu se faire indépendamment de tout texte de loi. L'article 1581 n'eût-il pas existé, l'adjonction d'une société d'acquêts eut été possible et légitime en vertu du principe de la liberté des conventions matrimoniales. « Une disposition particulière, est-il dit dans l'exposé des motifs, terminant le chapitre qui lui est consacré (au régime dotal), exprime qu'en se soumettant au régime dotal, les époux peuvent néanmoins stipuler une société d'acquêts. — Sans doute, les dispositions générales du projet de loi, sainement interprétées, eussent été suffisantes pour établir ce droit ou cette faculté ; mais le Gouvernement n'a pas cru qu'il dut en refuser l'énonciation précise, réclamée pour quelques contrées du droit écrit, où cette stipulation est fréquente. — Cette mesure aura d'ailleurs le double avantage de calmer des inquiétudes et de prouver formellement que nos deux régimes ne sont pas ennemis, puisqu'ils peuvent s'unir jusqu'à un certain point » (1).

Une remarque est ici nécessaire. On s'est

(1) FENET. *Travaux préparatoires du Code civil*, tome 3.

demandé pourquoi l'article 1581 avait employé l'expression de *société d'acquêts* au lieu de communauté réduite aux acquêts. Quoique certains auteurs (1) veuillent établir de véritables différences entre les deux expressions, il faut les considérer comme synonymes. L'emploi du mot société s'explique par l'origine de ce régime. Les rédacteurs du code, en adoptant cette clause usitée dans le ressort du Parlement de Bordeaux, ont simplement voulu maintenir la même expression. « Il a été attesté, en effet, dit M. Tessier, que dans le ressort de ce Parlement les notaires n'étaient pas accoutumés à se servir du terme de communauté, dans les contrats de mariage, mais bien de celui de *société d'acquêts*, lequel signifiait la même chose que celui de communauté, en usage dans le ressort du Parlement de Paris » (2).

Il résulte implicitement de l'article 1581 que lorsque les époux veulent être mariés sous le

(1) BELLOT DES MINIÈRES. *Régime dotal et société d'acquêts*, t. IV, p. 6.

(2) TESSIER. *Op. cit.*, p. 61, n° 17.

régime dotal et associés aux acquêts, ils doivent stipuler cette clause dans leur contrat de mariage. C'est qu'en effet la stipulation d'une société d'acquêts est une clause exceptionnelle qui modifie certaines règles du régime dotal et qui ne peut donc pas se présumer. Mais l'emploi de termes sacramentels n'est pas nécessaire ; il suffit que la volonté des époux à ce sujet soit manifestée d'une façon claire et précise.

Quand elle est stipulée, la société d'acquêts est régie par les règles de la communauté réduite aux acquêts et, partant, par celles de la communauté légale (art. 1581 et 1528). Dans les pays de droit écrit, et en particulier dans le ressort du Parlement de Bordeaux la société d'acquêts, abstraction faite des qualités d'administrateur et de chef, attachés à la personne du mari, ne différait pas des sociétés ordinaires, et était régie par les principes du contrat de société (1). Mais sous l'empire de notre code et malgré quelques divergences dans la

(1) TESSIER. *Op. cit.*, p. 49, n° 13 et p. 66, n° 22.

doctrine nous n'hésitons pas à décider que la société d'acquêts est régie par les règles de la communauté légale (arg. art. 1528, code civil) (1). « Décider en effet que cette société doit être régie non par les principes auxquels est soumise l'association conjugale mais par ceux applicables en matière de société dans leurs rapports entr'eux ou avec les tiers, serait établir entre les membres de cette société, c'est-à-dire les époux, une égalité de droit incompatible avec l'exercice de la puissance maritale » (2).

Cependant l'application des règles de la communauté à côté de celles du régime dotal n'est pas toujours chose facile. Si l'on s'en tient strictement à la disposition de l'article 1581, il suffit, semble-t-il, de se référer, suivant le cas, soit aux règles du régime dotal soit à celles de la communauté.

(1) Cette différence fondamentale entre le droit ancien et moderne en entraîne bien d'autres ; nous ne citerons que la principale à savoir que la communauté ainsi que la Société d'acquêts ne sont pas des personnes morales.

(2) Cass. 8 déc. 1891. S. 92, 1, 293. Cass. 5 mai 1902. S. 1905, 1, 41, voir le premier attendu et la dissertation de M. Hemard sur la nullité de Sociétés entre époux.

Mais ces deux régimes ne se juxtaposent pas purement et simplement de façon à être soumis d'une façon délimitée aux règles qui leurs sont propres ; ils ne suivent pas l'un et l'autre un développement parallèle et distinct ; sans doute, ils ne s'absorbent pas non plus ; mais ils se corrigent, ils se modifient l'un par l'autre ; ils se combinent. Toutefois ils ne peuvent s'unir sans s'imposer des concessions réciproques ; et malgré ces concessions la combinaison de ces deux régimes a donné lieu à des conflits sans nombre, à des controverses sur lesquelles l'accord est encore loin d'être fait.

Le but de cette étude est précisément d'exposer ces conflits et d'essayer de les résoudre en s'inspirant d'une part des principes généraux du droit, d'autre part de l'intention et de l'intérêt des parties. Nous n'avons donc pas à revenir sur les règles de la communauté ni sur les principes du régime dotal ; nous les supposons connus et nous nous bornerons seulement à les rappeler très brièvement çà et là pour donner plus de clarté à nos explications. Nous avons surtout à traiter de l'état qui résulte de la coexistence de la société d'acquêts et du régime dotal, à examiner en quoi

et dans quelle mesure les règles de la communauté et de la dotalité vont être affectées par suite de leur présence simultanée dans un même contrat.

La marche que je suivrai dans l'examen de ce régime mixte sera la suivante : dans un premier chapitre je traiterai de la composition de la société d'acquêts ; dans un deuxième chapitre, j'étudierai la condition juridique des biens propres, les règles qui gouvernent leur administration ainsi que celle des acquêts ; enfin dans un troisième, la dissolution de la société d'acquêts.

Mais avant d'aborder en détail les conséquences juridiques de la combinaison du régime dotal et de la communauté, il convient de rechercher s'il existe un principe général qui aide à solutionner les difficultés que nous avons prévues, s'il n'est pas de criterium au moyen duquel il sera possible de trancher les conflits résultant de règles contradictoires.

L'intention des parties, quand elle est manifestée d'une façon formelle, est le guide le plus sûr. Les époux ayant pleine liberté pour régler

comme bon leur semble leurs conventions matrimoniales, leur volonté devra être respectée quand elle sera connue. D'une façon générale et dans le silence des parties sur ce point, nous nous servirons de deux principes qui nous paraissent être l'expression de la volonté des époux :

1° « Pour tout ce qui concerne le fonds commun, application des règles de la communauté ; pour tout ce qui concerne les biens restant en dehors de la société, application des règles du régime dotal » (1). En effet, qu'ont voulu les parties ? Profiter des avantages des deux régimes : d'une part s'assurer toutes les garanties du régime dotal, d'autre part corriger un de ses défauts, la séparation d'intérêts, précisément par une clause établissant la mise en commun des bénéfices et leur partage à la dissolution de l'association conjugale. Dès lors les principes du régime dotal devront être appliqués quand il s'agira de conserver à la femme tous les avantages et toutes les garanties que lui donne ce régime ; au contraire, les principes

(1) D. DE FOLLEVILLE. *De la clause d'acquêts sous le régime dotal.* (*Revue pratique de droit français*, t. 39).

de la communauté s'imposeront pour tout ce qui concerne la composition de la société, son administration, sa dissolution, en un mot pour tout ce qui touche l'acquisition et le partage des acquêts.

2° Il est encore un second principe non moins général que le premier que nous ne devons pas perdre de vue dans toute cette matière : la clause de société d'acquêts n'est qu'une disposition accessoire du régime dotal, qui est ici la disposition principale, la base des conventions matrimoniales des parties. Il en résulte que si la clause d'acquêts doit nécessairement modifier certaines règles du régime dotal, elle ne doit jamais l'atteindre dans son essence, dans ses caractères primordiaux. Il en résulte encore qu'au cas de conflit entre des règles opposées, et dans le doute, il faut admettre de préférence les règles de la dotalité.

Sans doute, ces deux principes ne sont pas absolus : parfois leur application se heurtera à des considérations d'équité ou même à d'autres principes juridiques, cependant il nous a paru utile de les poser dès le début pour mieux mettre en lumière la raison d'être et la sphère d'action de chacun des deux régimes.

CHAPITRE PREMIER

De la composition de la Société d'acquêts

Comme toute société, la société d'acquêts a un patrimoine : un actif et un passif ; et la composition de ce patrimoine, sauf les modifications apportées par des clauses spéciales, est régie par les règles de la communauté réduite aux acquêts (art. 1498, 1499 et 1581 cbn.).

Section I.

DE LA COMPOSITION DE L'ACTIF COMMUN

Aux termes de l'article 1498 : « Lorsque les époux stipulent qu'il n'y aura entr'eux qu'une communauté d'acquêts, ils sont censés exclure de la communauté et les dettes de chacun d'eux actuelles et futures, et leur mobilier respectif présent et futur. En ce cas, et après que chacun des époux a prélevé ses apports dûment justifiés, le partage se borne aux acquêts faits par les

époux ensemble ou séparément durant le mariage et provenant tant de l'industrie commune que des économies faites sur les fruits et revenus des biens des deux époux ».

Il résulte des dispositions de cet article, qu'au moment de son établissement la société d'acquêts ne comporte aucun actif. Le point de départ de cette société c'est donc le mariage ; les époux, en effet, en stipulant une société d'acquêts ont eu en vue les bénéfices attachés à un même ménage, à un travail commun, à des économies réciproques ; et cette collaboration, cette industrie commune ne peut commencer qu'après la célébration du mariage.

Il résulte encore de cet article qu'une fois établie, cette société sera alimentée par trois sources : les produits du travail et de l'industrie des époux ; les revenus de leurs biens ; les acquisitions à titre onéreux faites par eux pendant le mariage.

Il convient d'étudier séparément ces trois sources pour mieux constater les modifications apportées au régime dotal par la société d'acquêts.

§ 1. — *Produits du travail et de l'industrie des époux.*

Nous n'avons pas à nous demander quels sont les produits du travail et de l'industrie des époux ; ni à prendre parti dans les controverses qui

s'agitent sur ce point. Disons cependant que d'une façon générale tout ce que produisent durant le mariage l'industrie et le travail des époux tombe dans la société d'acquêts. L'article 1498 ne parle que de l'industrie commune, mais il faut entendre aussi l'industrie et le travail séparés de chacun d'eux.

Il est facile de constater les modifications apportées par les dispositions de l'article 1498 à l'état de choses créé par le régime dotal. Sous ce régime, en effet, les gains réalisés par le mari lui restent propres ; mais s'il y a société d'acquêts, ils tombent dans le fonds commun. Il en est de même de ceux que retire la femme d'une industrie à elle propre, quand elle s'est constituée en dot ses biens présents seulement.

Mais, sous le régime dotal pur, et dans le cas d'une constitution de dot embrassant les biens présents et avenir, on discute sur le point de savoir si les produits du travail et de l'industrie de la femme doivent être compris ou non dans la constitution de dot. On rejette généralement le système qui les considère comme paraphernaux. Cependant, si l'on est d'accord en principe pour décider que la constitution générale de dot a pour effet de les dotaliser, on se demande s'il faut considérer ces produits comme des biens dotaux ou simplement comme revenus de biens dotaux, l'industrie de la femme étant considérée comme

un capital? D'après un premier système, il faut regarder le travail et l'industrie de la femme comme un capital qui se trouverait compris dans la constitution de dot, comme un bien dotal dont les produits sont dotaux, en tant que fruits d'une valeur dotale. Ces produits appartiendront donc au mari sans aucune charge de restitution (1). D'après un second système, plus généralement accepté, ce sont les produits même du travail de la femme qui sont des biens dotaux. Ces produits sont par conséquent la propriété de la femme ; le mari a sur eux un droit de jouissance, il peut en exiger le versement entre ses mains, mais il doit les restituer à la dissolution du mariage (2). — Quelque soit l'opinion adoptée, la question ne prête plus à discussion quand le régime dotal est accompagné d'une société d'acquêts ; car dans cette hypothèse tous les gains de la femme doivent tomber dans le fonds commun.

(1) En ce sens. JOUITOU. *Le régime dotal*, t. 1, n° 38. Aix, 1^{er} juillet 1869. D. 72.2.49.

(2) En ce sens. GUILLOUART. *Traité du contrat de mariage*, t. 4, n° 1726 ; RODIÈRE et PONT, t. 3, n° 1975. Riom, 28 mars 1881. D. 83.2.17.

§ II. — *Fruits et revenus des biens propres*

La société d'acquêts a droit à la jouissance des biens propres des époux. Généralement sous le régime dotal on trouve trois catégories de biens propres : les biens du mari, les biens dotaux et les biens paraphernaux.

En principe, cette jouissance s'exerce de la même manière que celle appartenant à la communauté légale. Les fruits civils s'acquièrent jour par jour ; la société d'acquêts y aura droit du jour de la célébration du mariage. Quant aux fruits naturels, elle les acquiert par la perception (art. 585, C. civ.). Ce n'est là que l'application du principe déjà posé que pour tout ce qui regarde le fonds commun, (et ici il s'agit de l'actif de ce fonds), ce sont les règles du régime de la communauté qui doivent être suivies. Nous aurons à nous demander, quand nous traiterons de la dissolution de la société, quelles règles devront régir le partage des fruits de la dernière année. On a discuté, en effet, le point de savoir si l'on doit appliquer les dispositions de l'article 1571, ou celles de l'article 585 qui est la règle en matière de communauté. Pour le moment nous nous bornons à décider que la société d'acquêts perçoit les fruits et revenus des propres d'après les règles suivies sous le régime de la communauté légale. La

société d'acquêts a droit par conséquent aux fruits pendants sur les biens propres des époux, au jour du mariage.

Mais la société d'acquêts doit-elle récompense à raison des frais de culture et de semence ? Sous le régime de la communauté légale, la question ne se présente pas : car de deux choses l'une, ou les frais ont été payés par l'époux propriétaire du fonds et ils ont simplement diminué l'actif mobilier qu'il apporte dans la communauté, ou ils sont encore dus et ils tombent à la charge de la communauté, comme faisant partie du passif mobilier de l'époux. Il en est autrement dans la société d'acquêts. Celle-ci doit récompense à l'époux propriétaire, sans cela elle s'enrichirait à son détriment. D'ailleurs la société n'a droit qu'aux bénéfices réels, c'est-à-dire à ce qui reste quand tous les frais sont payés.

Aux trois sortes de propres que nous avons énumérés correspondent trois sortes de revenus : les revenus des biens du mari, ceux des biens dotaux et enfin ceux des biens paraphernaux.

1. *Revenus des biens du mari.* — Il résulte du principe posé, que ces revenus au lieu de rester propres au mari, comme sous le régime dotal, tombent dans l'actif commun.

2. *Revenus des biens dotaux.* — Il en sera de même pour les revenus des biens dotaux. Ces revenus serviront toujours à l'entretien des époux

et des enfants, aux besoins du ménage ; ils conserveront toujours leur affectation légale ; mais si des économies sont réalisées sur eux, le mari ne sera pas seul à en bénéficier en qualité d'usufruitier des biens dotaux ; ces économies reviennent à la société. Ainsi la clause d'acquêts remédiera à l'un des inconvénients les plus graves du régime dotal : celui de laisser la femme indifférente à la prospérité sinon de toute sa fortune, du moins d'une part.

En règle générale, c'est bien le mari qui administre les biens dotaux et qui en perçoit les revenus ; mais une clause du contrat de mariage peut conférer à la femme le droit de toucher sur ses simples quittances tout ou partie des revenus dotaux ; dans ce cas à qui reviendra la part économisée ? Quand les époux sont mariés sous le régime dotal pur, la question est controversée. Certains veulent que les économies appartiennent au mari. Ce sont, dit-on, des fruits dotaux, et la femme n'a voulu s'éviter que le désagrément de demander au mari l'argent dont elle a besoin ; mais les dépenses qu'elle a faites sont des charges du mariage, elle n'y pourvoit que comme mandataire du mari, et si elle fait des économies sur les fruits et revenus qui lui sont attribués, ils appartiennent au mari. Nous pensons au contraire que les économies réalisées par la femme sur ces revenus lui appartiennent. Pour en décider

autrement, il faudrait que le contrat de mariage eut prévu la destination que la femme était tenue de donner aux sommes qu'elle devait toucher. Mais en l'absence d'une pareille disposition, la femme doit jouir de toute liberté dans l'emploi des revenus qui lui sont attribués et profiter des économies qu'elle réalise sur eux (1). Quand une société d'acquêts est jointe au régime dotal, on est d'accord pour admettre que la femme doit avoir la libre disposition de ces revenus, mais qu'elle est tenue de verser à la société la part dont elle n'a pas disposé.

(1) Sous le régime dotal, on discute encore le point de savoir si les biens acquis au moyen de ces économies sont dotaux, au cas où la femme s'est constituée en dot tous ses biens présents et à venir. Nous verrons plus loin, que généralement la constitution en dot de biens présents et à venir a pour effet de ne dotaliser que les biens acquis à titre gratuit et non ceux acquis à titre onéreux même à l'aide de deniers dotaux. A plus forte raison devons nous décider dans notre hypothèse que les biens acquis ne sont pas frappés de dotalité ; car les deniers qui ont servi à les acquérir ne sont pas dotaux. Ces économies constituent en effet cet excédent sur les besoins de ménage, ce superflu saisissable. Dès lors, comment pourrait-on admettre que la femme puisse à son gré, au moyen d'acquisitions, soustraire à l'action de ses créanciers une portion de son patrimoine qui est parfaitement saisissable. En ce sens : BAUDRY-LACANTINERIE, t. 3, n° 348, p. 229. Cassat. 24 novembre 1890. D. 91, 1, 425. Pau, 5 avril 1892. D. 93, 2, 333.

3. *Revenus des paraphernaux.* — Sous le régime dotal, la femme fait siens les revenus de ses paraphernaux (art. 1576); mais s'il y a clause d'acquêts, cette clause, en principe, aura pour effet de faire tomber ces revenus dans l'actif commun. Si l'on est à peu près d'accord sur ce point, on ne l'est plus quand il s'agit de déterminer la part des revenus paraphernaux que gagne la société d'acquêts ? Est-ce la totalité de ces revenus ou seulement la portion économisée ?

Il faut écarter, bien entendu, l'hypothèse où la femme, par une stipulation du contrat de mariage, se serait réservé d'employer à son usage personnel tout ou partie de ses revenus paraphernaux. Une telle clause constituerait une réduction conventionnelle de l'actif de la société. Cette précision faite, que faut-il décider en l'absence de toute stipulation ?

Certains auteurs assimilent les revenus paraphernaux aux revenus des propres de la femme et, en conséquence, ils les font tomber en totalité dans la société.

D'autres décident, avec juste raison d'après nous, que la femme ne doit communiquer que les économies faites sur ces revenus.

C'était la solution admise dans notre ancien droit. Dans le ressort du Parlement de Bordeaux, régis par le seul droit écrit, la femme conservait l'administration de ses paraphernaux bien qu'une

société d'acquêts fut stipulée. Mais elle devait communiquer, à la dissolution de la société, les économies qu'elle avait réalisées sur les fruits et revenus de ses paraphernaux (1).

Sous l'empire de notre code, les textes imposent une solution identique ; l'article 1498 ne parle en effet que des « économies faites sur les fruits et revenus des biens des époux ». Nous verrons plus loin ce que certains auteurs ont pensé de cet argument.

Troplong décide lui aussi que la femme doit communiquer seulement les économies réalisées sur ses revenus et il voit dans cette solution l'interprétation exacte de la volonté des parties. — D'après cet auteur, s'il est vrai qu'en général les fruits et revenus des propres tombent dans la société d'acquêts, il est également vrai que le contrat de mariage peut réserver à la femme une certaine partie de ses revenus ; cette stipulation peut être faite sous la communauté légale comme sous la société d'acquêts. Or ne faut-il pas supposer cette stipulation quand la femme se réserve formellement des paraphernaux ? « Qu'est-ce que des paraphernaux, dit Troplong, sinon des biens dont la femme conserve pour elle la jouissance exclusive ? Ainsi exclus de la société d'acquêts par une volonté

(1) TESSIER, op. cit. p. 153.

hautement exprimée, les fruits de ces biens n'entreront pas dans la société d'acquêts. La femme ne devra communiquer que les économies faites sur ces fruits ; ces économies sont des acquêts » (1). — Cependant Troplong tempère son système par une distinction. Il distingue entre les « véritables paraphernaux » c'est-à-dire ceux qui ont été déclarés tels par le contrat de mariage et les « paraphernaux adventifs » qui ne sont hors la dot que parce que la femme n'a pas prévu qu'ils lui adviendraient un jour, et que dès lors elle n'a pas songé à les faire entrer dans la dot. Par conséquent les revenus des véritables paraphernaux seulement ne tomberaient dans la société d'acquêts que pour la portion économisée. Quant aux revenus des seconds, ils y tomberaient en totalité.

Tout en admettant le principe que la femme ne doit communiquer à la société d'acquêts que la part économisée de ses revenus paraphernaux, et tout en acceptant les puissants arguments qu'invoque Troplong à l'appui de son système, nous croyons cependant qu'il faut rejeter sa distinction et cela pour deux raisons : parce qu'on ne la trouve nulle part dans la loi, et ensuite parce que si la paraphernalité, nonobstant l'existence d'une société d'acquêts, suppose certaines réserves au

(1) TROPLONG. *Contr. de mariage*, III, n° 1864, p. 370.

profit de la femme, cette présomption doit s'appliquer pour le tout à tous les paraphernaux.

Il est à remarquer que presque tous les auteurs qui veulent que la société d'acquêts profite de la totalité des revenus attribuent au mari l'administration des paraphernaux (1). Dès lors il n'existe plus de différence entre ces biens et les propres de la femme sous le régime de la communauté. Cependant parmi les auteurs qui conservent à la femme l'administration de ses paraphernaux, certains lui refusent le droit de disposer d'une part quelconque de ses revenus. D'après M. Jouitou l'argument tiré de l'art. 1498-2°, aux termes duquel « les économies faites sur les revenus » sont seules communicables, doit être écarté. Car, dit-il, cet article ne vise que la société d'acquêts indépendante de tout autre régime matrimonial. « Le mari recueille les fruits non seulement de ses biens mais aussi des biens de la femme. Il a le droit de disposer des acquêts et par conséquent des fruits qui en font partie. Mais la femme n'a pas ce droit. Comme elle a l'administration de ces propres qui sont paraphernaux, elle a le droit de prendre sur ses revenus ce qu'exige le soin de l'administration. Mais le surplus est acquêt, et elle ne peut disposer des acquêts qui

(1) Voy. sur l'administration des paraphernaux. p. 75.

sont chose du mari » (1). Il est sans doute incontestable que le mari seul à l'administration des acquêts, mais il n'est pas exact de dire que tous les revenus doivent constituer des acquêts ; ne devront être considérés comme tels que les économies réalisées (arg. art. 1498). De plus, si l'on décide, comme M. Jouitou, que la femme administre ses paraphernaux, il faut admettre que ce n'est pas le mari qui recueille les fruits et revenus des biens de la femme. Le droit d'administrer doit logiquement entraîner le droit de percevoir les revenus. Ceux-ci sont donc perçus par la femme ; elle pourra en disposer et ne sera tenue de verser à la caisse commune que les économies qu'elle aura faites.

Depuis longtemps la jurisprudence est fixée en ce sens. En 1845 un arrêt de la cour royale d'Agen a consacré cette doctrine (2) : « attendu, dit l'arrêt, que sous le régime dotal la femme a seule l'administration de ses biens paraphernaux et que la stipulation de la société d'acquêts ne modifie en rien ce droit, ses revenus ne tombent pas dans la société en entier mais seulement pour la portion qui peut être économisée à l'époque ou

(1) JOUITOU. *Etude sur le système du Régime dotal sous le code civil*, t. 2, p. 215.

(2) Agen, 30 mai 1845. D. 46, 1, 357.

elle a été capitalisée ». Et la cour de cassation par un arrêt du 31 juillet 1861 (D. 62, 1, 113) a confirmé cette théorie en décidant que la femme n'était obligée de mettre dans la caisse de la société que la portion des revenus qu'elle ne dépensait pas.

Il est cependant un cas dans lequel nous n'hésiterons pas à faire tomber dans la société d'acquêts la totalité des revenus paraphernaux : supposons que par une clause du contrat de mariage la femme donne à son mari l'administration de ses paraphernaux ou bien qu'elle le laisse tacitement administrer et jouir de sa fortune paraphernale; pour nous, l'effet de cette clause sera de faire tomber dans la société d'acquêts tous les revenus des paraphernaux, car la société, ayant la charge d'administrer et d'entretenir ces biens, doit bénéficier de la portion des revenus qui serait restée à la femme, si celle-ci avait conservé l'administration de ses biens propres.

Une autre controverse s'est élevée à propos des revenus paraphernaux. On s'est demandé qu'elle est, à l'égard de ces revenus, la portée de la clause par laquelle la femme, après s'être constituée une dotalité restreinte à certains biens, stipule qu'elle conserve la libre disposition de ses paraphernaux? On serait tenté de croire tout d'abord que pareille stipulation ne devrait produire que les effets légaux ordinaires. Mais la jurisprudence paraît aller

beaucoup plus loin. Un jugement du tribunal de Bordeaux en date du 26 mars 1890 (1) a décidé que tous les revenus des paraphernaux sans exception appartenaient, en vertu de la clause du contrat, à la femme, et qu'aucune parcelle ne tombait dans la communauté; et sur pourvoi la cour de cassation a maintenu la décision des premiers juges, en déclarant qu'ils avaient souverainement apprécié en fait (2). M. Boistel dans une longue dissertation insérée sous un arrêt de la cour de Bordeaux du 17 juillet 1895 (D. 97, 2, 137) soutient la même théorie. « S'il est vrai, dit-il, que la séparation de biens contenue implicitement dans la clause de paraphernalité précède rationnellement et domine la stipulation d'acquêts, cette prédominance doit produire son effet non seulement dans la gestion des biens, mais encore quant au sort définitif de leurs revenus. Qu'y a-t-il au fond dans l'adoption du régime dotal ? Il y a cette affirmation que des biens qui vont être dotaux doivent suffire par leurs revenus pour couvrir le mari de la moitié des dépenses du ménage, qu'il serait excessif de lui donner pour cela les revenus des paraphernaux. Il y a là un forfait sous peine de violer les conventions des parties ».

(1) V. Cass. 17 nov. 1890. D. 91, 1, 147.

(2) Cass. 17 nov. 90. D. 91, 1, 447.

Ainsi donc d'après les décisions que nous avons mentionnées et d'après la thèse de M. Boistel, la clause qui déclare qu'à l'exception de certains biens constitués en dot, tous les autres biens de la femme seront paraphernaux et qu'elle en aura la libre disposition, exclut de la société d'acquêts tous les fruits et revenus des paraphernaux.

Nous ne nous rangeons pas à cette doctrine. Sans doute, l'on se trouve en présence d'une question d'interprétation de la volonté des parties et il appartiendra au juge du fait de la rechercher. Si l'on peut induire de certaines dispositions du contrat de mariage que l'intention des parties a été d'exclure de la société d'acquêts les revenus des paraphernaux, leur volonté doit être suivie. Mais en l'absence d'indications plus explicites, faut-il faire résulter cette exclusion d'une simple clause par laquelle il est stipulé que l'administration des paraphernaux appartiendra à la femme ? Nous ne le pensons pas. L'arrêt de la Cour de Bordeaux du 17 juillet 1895 est venu affirmer très énergiquement les droits de la société d'acquêts : « Attendu, dit cet arrêt, qu'en principe la liberté reconnue à la femme d'administrer ses paraphernaux et d'en disposer n'implique pas nécessairement le droit de s'approprier les économies réalisées sur ses revenus et par cette appropriation se constituer des propres à l'infini ; qu'en interprétant ces mots « libre administration » dans le sens qu'il convient

le mieux à la matière du contrat, on doit reconnaître que sous le régime de l'article 1498, ce droit de disposition a pour antagoniste le droit d'appréhension de la société d'acquêts, que l'un finit où l'autre commence et que par la force de la loi, la communauté appréhende l'acquêt aussitôt qu'il est constitué ; — attendu que l'interprétation contraire aboutirait à rendre incompatible les deux régimes que la loi a solidarisés et harmonisés, qu'en effet, la dérogation admise par les premiers juges produirait des résultats analogues à ceux d'une séparation de biens partielle (1) » . . .

Nous déciderons donc qu'alors même que le contrat de mariage confère à la femme la libre disposition de ses paraphernaux et la pleine liberté dans l'emploi ou la consommation des revenus, ces revenus capitalisés ou placés en acquisition de meubles ou d'immeubles constituent, à défaut de consommation, des acquêts de communauté. Que l'on n'objecte pas qu'une telle stipulation dénote tout au moins dans l'esprit des époux l'intention de lui faire produire des effets que n'engendre pas ordinairement le droit commun. Pour nous cette clause n'ajoute rien au droit commun, ne le modifie en rien ; il faudrait pour qu'il en fut autrement que, d'après l'ensemble du contrat de

(1) Bordeaux, 17 juillet 95. D. 97. 2. 137.

mariage ou d'autres dispositions particulières, on puisse présumer à cet égard l'intention des époux. Il n'est pas rare d'ailleurs de trouver dans les contrats certaines clauses, qui ne font que confirmer des dispositions légales, dont les effets s'accompliraient, même en l'absence de ces clauses.

§ III. — *Acquisitions à titre onéreux réalisées par les époux pendant le mariage.*

Tous les biens meubles ou immeubles, acquis à titre onéreux par les époux, ensemble ou séparément, pendant la société, appartiennent à cette société, à moins qu'ils n'aient été subrogés à des propres.

Ce principe est très général. Aussi faut-il considérer comme communes non seulement les acquisitions faites au moyen de valeurs communes, mais encore celles que réalisent les époux au moyen de leurs propres. Il est vrai que, dans ce dernier cas, la société devra indemniser l'époux aux dépens duquel elle s'est enrichie. Mais le principe n'en reste pas moins absolu : toute acquisition à titre onéreux tombe dans la société d'acquêts (1).

(1) Deux récents arrêts de la Cour de cassation viennent de faire application de ce principe en matière de société d'acquêts

Voici quelques conséquences de ce principe :

1° L'immeuble acquis avec des deniers constitués en dot sans clause d'emploi est acquêt.

2° De même, est encore acquêt l'immeuble donné en paiement de la dot, qui a été constituée en argent sans clause d'emploi.

MM. Tessier et Deloynes acceptent cette solution quand la cession de l'immeuble est faite au mari ; au contraire, quand la cession est faite à la femme, ils déclarent que l'immeuble est propre, et partant, ils le considèrent comme paraphernal (1). Nous n'admettons pas cette distinction. La loi nous dit, en effet, que l'immeuble donné en paiement de la dot constituée en argent n'est pas dotal (art. 1553), sans distinguer si c'est au mari ou à la femme que la cession est faite. Mais si cette cession est faite à la femme, il ne s'en suit pas que l'immeuble cédé soit paraphernal, car, en réalité, c'est bien au mari qu'il est cédé, puisqu'il n'y a pas ici libéralité mais dation en paiement. Le paiement, en effet, doit être fait au créancier, et, en l'espèce, le créancier c'est le mari. Si donc en fait, c'est la femme qui reçoit, c'est avec l'autorisation maritale, à défaut

jointe au régime de séparation de biens. Cass. 25 janv. 1904. S. 04. 1. 305. Cass. 5 mai 1905. S. 06. 1. 195.

(1) DELOYNES SUR TESSIER, p. 111, note 3. — TESSIER. *De la dot*, t. 1, p. 241, note 405.

de laquelle le tiers constituant ne serait pas libéré (1239). De plus, si ce tiers débiteur peut faire une dation en paiement, donner immeuble au lieu et place d'argent, c'est encore avec le consentement du mari (art. 1243). Quant à la dation en paiement, elle s'analyse de la façon suivante : on peut supposer que le mari ou la femme ont réellement reçu du tiers les deniers constitués, au moyen desquels ils achètent un immeuble au dit tiers. La dation en paiement est en définitive « une acquisition payée par la quittance d'une dette ». L'immeuble, reçu à ce titre, constitue donc une acquisition à titre onéreux, qui en vertu du principe que nous avons posé doit faire partie de l'actif social (1).

3^e Est acquêt, l'immeuble acquis avec des deniers provenant de l'aliénation d'un immeuble dotal aliénable sans condition de emploi. Ce point est généralement admis sans difficulté, quand l'achat est fait au nom du mari. Mais s'il est fait au nom de la femme, certains auteurs décident que l'immeuble ne pouvant être dotal, doit être paraphernal. M. Guillouard explique ce résultat en faisant intervenir l'idée de subrogation. D'après lui, l'immeuble ainsi acquis prend dans le patri-

(1) JOURNOU, *op. cit.*, t. 2, p. 189, n^o 243.

moine de la femme la place de la dot à laquelle il est substitué (1).

Ce système n'est pas soutenable. Il s'agit ici d'un immeuble dotal et non d'un propre de communauté. Or si en matière de communauté, le remploi est facultatif et peut être opéré en l'absence de toute stipulation dans le contrat de mariage, en matière de dotalité, le remploi pour être valable doit avoir été stipulé par les conventions matrimoniales. Nous concluons donc qu'il n'y a pas eu de subrogation et que par conséquent l'immeuble n'est pas un propre mais un acquêt.

Sous le régime dotal pur et simple, on se demande si les acquisitions faites, à l'aide de deniers dotaux par une femme qui s'est constituée en dot tous ses biens présents et à venir, sont dotales ? En faveur de l'affirmative on dit que ces acquisitions sont nécessairement dotales, parce que la femme ne peut avoir de biens extra-dotaux. De plus on ne peut alléguer qu'il soit porté atteinte au principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales, puisque, d'après ces mêmes conventions, la dotalité doit affecter tout ce que possède et que possèdera la femme. Nous pensons au contraire que même dans le cas d'une constitution

(1) GUILLOUARD. *Contr. de mariage*, t. 4, n° 2197. TESSIER. *De la dot*, t. 1, p. 233.

en dot de tous les biens présents et à venir, les biens acquis à titre onéreux au moyen de deniers dotaux ne sont pas dotaux. Nous nous basons d'abord sur ce que l'article 1553 exige une clause de remploi ou d'emploi, sans faire de distinction suivant l'étendue de la constitution dotale, et ensuite sur ce que la qualification de biens à venir ne s'applique qu'aux biens qui viennent augmenter le patrimoine de la femme, mais non à ceux qui viennent remplacer les biens de la femme par un remploi soit obligatoire soit facultatif. Toute transformation doit être interdite si elle n'est pas stipulée dans le contrat de mariage. Dans la matière du régime dotal, dit M. Guillouard, cette expression de biens à venir doit s'entendre dans le sens restreint, qui est le seul conforme à la nature du régime dotal. L'esprit du régime dotal c'est en effet de conserver les biens à la femme, mais non de servir l'esprit d'entreprise et de spéculation. On doit donc entendre ici par biens à venir ce que la femme recueille à titre de donation, succession ou autre titre équivalent, les biens qui lui adviennent et non ceux qu'elle achète (1).

Sous notre régime, il ne saurait y avoir de difficulté ; en l'absence de toute clause d'emploi

(1) GUILLOUARD, t. 4, n^{os} 1723 et 1741. AUBRY et RAU, p. 539. JOUITOU, t. 1, n^o 83. Montpellier, 21 juin 1741. S. 71, 2, 88.

ou de remploi, ces acquisitions tombent dans la société d'acquêts. Un arrêt de la Cour de Rouen du 17 février 1877 (1) a fait une très large application de ce principe. Cet arrêt admet, contrairement au système que nous adoptons, qu'en général, sous le régime dotal, quand la femme se constitue en dot tous ses biens présents et à venir, les biens acquis à titre onéreux à l'aide de deniers dotaux, sont dotaux, mais elle décide que l'existence d'une société d'acquêts apporte une dérogation à cette règle, et en conséquence, elle a jugé que les biens acquis n'étaient pas dotaux, bien que leur acquisition ait eu lieu après la dissolution de la société d'acquêts par suite d'un jugement de séparation de biens. Un des motifs de cet arrêt mérite d'être signalé : la Cour de Rouen invoque, à l'appui de sa décision, l'intention présumée de la femme, qui en stipulant une société d'acquêts, aurait manifesté la volonté d'exclure de la constitution de dot les biens qui lui adviendraient à titre onéreux.

Tels sont les différents éléments de l'actif de la société d'acquêts. Il reste à nous demander quels sont les biens qui restent propres.

(1) D. 78. 2. 41.

APPENDICE

Des biens propres

Nous distinguerons deux sortes de biens propres : les propres par nature et les propres par subrogation.

I. — *Propres par nature*

Ces propres sont :

1° Les biens meubles ou immeubles appartenant aux époux au moment du mariage (art. 1498. 1°, 1402, 1404).

2° Les biens qui, pendant le mariage leur étoient à titre gratuit, c'est-à-dire, à titre de succession, legs ou donation. (art. 1498. 1°, 1404, 1405).

Nous n'insistons pas davantage sur cette question qui n'offre rien de particulier à notre matière.

II. — *Propres par subrogation*

Cette catégorie de propres constitue une exception au principe que tous les biens acquis à titre onéreux pendant le mariage sont communs.

Sont des propres par subrogation : les biens acquis en échange ou en remploi de biens propres.

Est encore propre : l'acquisition faite à titre de

licitation ou autrement, de la portion ou de la totalité d'un immeuble sur lequel l'un des époux avait déjà un droit indivis.

1° *Echange*. — En matière d'échange, les règles à appliquer sont différentes suivant qu'il s'agit, d'une part, des biens du mari ou des paraphernaux, d'autre part, des biens dotaux. L'échange des biens du mari et des paraphernaux est effectué conformément aux règles de la communauté. Au contraire, l'échange des biens dotaux est soumis aux dispositions de l'article 1559. D'après cet article : « l'immeuble dotal peut être échangé, mais avec le consentement de la femme, contre un autre immeuble de même valeur, pour les quatre cinquièmes au moins, en justifiant de l'utilité de l'échange, en obtenant l'autorisation de justice et d'après une estimation par experts nommés d'office par le Tribunal. — Dans ce cas, l'immeuble reçu en échange sera dotal ; l'excédent du prix, s'il y en a, le sera aussi, et il en sera fait emploi comme tel au profit de la femme ».

2° *Remploi*. — Le remploi est soumis aux règles édictées par les articles 1434 et 1435, qui sont communes au régime dotal et au régime de la communauté. Aux termes de l'article 1435, trois conditions sont exigées pour le remploi des biens de la femme : la déclaration de la provenance des deniers, celle de leur destination et l'acceptation

de la femme. Un arrêt de la Cour de Rouen (1) a cependant décidé que cette dernière condition n'était pas exigée sous le régime dotal. La doctrine est unanime à critiquer cette décision. En effet, l'article 1435 exige l'acceptation de la femme sous le régime de la communauté, et il n'est pas douteux qu'en vertu de la combinaison des articles 1581, 1498 et 1528, l'article 1435 ne soit applicable, quand au régime dotal est jointe une société d'acquêts.

Quand il s'agit du remploi des biens dotaux une quatrième condition est nécessaire : ce remploi pour être valable doit avoir été stipulé dans le contrat de mariage.

Il est une question qui se pose très fréquemment ; elle est commune à l'échange et au remploi. Il arrive souvent que l'immeuble aliéné n'a pas la même valeur que celui acquis en échange ou en remploi ; supposons que l'immeuble acquis ait une valeur supérieure à celle de l'immeuble aliéné, devra-t-on considérer l'immeuble acquis comme propre pour la totalité, sauf récompense pour la soulte qui a été payée ? ou bien, devra-t-on déclarer qu'il y a en même temps vente et échange (ou remploi) et appliquer par suite les règles des

(1) Rouen, 26 avril 1872. S. 73. 2. 133.

deux contrats, ce qui conduit à décider que l'immeuble est propre dans la mesure où il y a échange ou remploi et acquêt pour le surplus ? Les deux systèmes ont chacun leurs partisans. Le second est plus généralement accepté, et nous le préférons, surtout quand la soulte est de quelque importance. Il nous paraît plus conforme à ce principe, que toute acquisition à titre onéreux doit revenir à la communauté.

La question nous intéresse spécialement quand l'immeuble remployé est un immeuble dotal. La jurisprudence en cette matière est loin d'être fixée. Parmi les espèces sur lesquelles elle a eu à se prononcer, il en est une qui doit nous arrêter. Cette espèce a été solutionnée différemment par les trois juridictions auxquelles elle a été soumise. Voici dans quelles circonstances la question se posait :

Une femme s'était mariée sous le régime dotal avec société d'acquêts et avait stipulé l'aliénabilité de ses immeubles dotaux à charge de remploi. Elle avait usé de cette faculté d'aliéner, et à la suite d'un échange, il lui était dû une soulte qu'elle devait remployer. Cet emploi fut effectué : elle acquit un immeuble, mais comme le prix de celui-ci était supérieur au montant de la soulte dotale, elle déclara, dans l'acte, l'acquérir à titre de remploi anticipé d'autres immeubles dotaux, qu'elle se proposa d'aliéner.

Nous devons rappeler que la validité du remploi fait *in futurum* ne fait plus de doute. La majorité des auteurs et la jurisprudence l'ont reconnue. Mais pour que le remploi soit parfait, il faut que les deniers à remployer servent au paiement du prix d'acquisition ; il faut donc que l'aliénation future ait été faite effectivement avant la dissolution du mariage.

Dans l'espèce, cette aliénation n'eut pas lieu, il n'y eut donc pas de deniers à remployer. La part du prix d'achat due en sus de la soulte remployée fut payée par la société d'acquêts ; mais il fut stipulé dans la quittance que la société d'acquêts serait remboursée de ce qu'elle avait payée, à l'aide de deniers paraphernaux.

Dans ces conditions, il était d'abord hors de doute que l'immeuble acquis était dotal pour une part indivise proportionnelle au montant de la soulte remployée, par rapport au prix total de l'achat.

Nous écarterons donc la doctrine du tribunal de Bergerac, en date du 19 mai 1871, qui prétendit que les parties avaient voulu faire un remploi valable pour le tout ou ne rien faire du tout, qu'il fallait, en conséquence, tenir les remplois partiels pour non avenus et que l'immeuble tombait dans la société d'acquêts pour le tout. — Ce système n'est pas soutenable. Pourquoi ne pas déclarer l'immeuble dotal pour la part afférente à la soulte,

puisque les conditions exigées pour le remploi avaient été remplies? La Cour de Bordeaux et la Cour de cassation furent, d'ailleurs, d'accord pour repousser la doctrine du tribunal de Bergerac, et décider que l'immeuble acquis était dotal pour partie.

Mais que sera la part qui n'est pas dotale? C'est ici qu'éclate le désaccord entre la Cour de Bordeaux et la Cour de cassation. La Cour de Bordeaux décida, par un arrêt du 13 mai 1872, que la portion non dotale tombait dans la société. Mais la Cour suprême cassant cet arrêt déclara que cette portion était paraphernale (1). Nous pensons que c'était la Cour de Bordeaux qui était dans le vrai.

La Cour de cassation rappelle que l'acheteur devient propriétaire de la chose, sans qu'il y ait à considérer s'il a payé son acquisition avec ses propres deniers ou avec les deniers d'un tiers. Elle rappelle d'autre part, que toute acquisition à titre onéreux, faite pendant le mariage, tombe dans la société d'acquêts, à moins qu'il n'y ait emploi ou remploi de deniers propres. Elle prétend que dans l'espèce, l'immeuble a été acquis en remploi d'un immeuble dotal et d'autres immeubles dotaux

(1) Trib. de Bergerac, 19 mai 1871. Bordeaux, 13 mai 1872 S. 73.2.39. — Cassat. 21 mai 1873. S. 74.1.121 et la note de M. LYON-CAEN. — Voir également Cassat. 1^{er} décembre 1886. S. 88.1.145 et la note de M. LABBÉ.

qu'on se proposait d'aliéner ultérieurement. Dans ces conditions la Cour décide que l'immeuble dont s'agit, acquis en remploi de deniers en partie dotaux et en partie paraphernaux, doit être considéré comme entièrement propre à la femme.

Ce système nous paraît très critiquable. Il est sans doute incontestable que l'acheteur devient propriétaire de la chose qu'il achète sans qu'il y ait à se préoccuper de l'origine des deniers qui ont servi à payer le prix. Il est non moins incontestable que la femme peut acquérir des paraphernaux et que les biens qu'elle acquiert lui sont propres ; peu importe que le prix ait été payé avec ses deniers ou avec les deniers d'un tiers. Mais ce principe se trouve limité, quand il y a adjonction d'une société d'acquêts au régime dotal ; c'est que, sous le régime de la communauté, il est une règle fondamentale en vertu de laquelle toutes les acquisitions à titre onéreux tombent dans l'actif commun ; et il n'est dérogé à cette règle que quand les biens acquis sont subrogés à des biens propres aliénés.

Mais, dit-on, si quant aux immeubles dotaux aliénables, le remploi n'est possible que lorsqu'il est stipulé dans le contrat de mariage, quant aux immeubles paraphernaux, le remploi est valable en l'absence même de toute stipulation dans le contrat de mariage. En conséquence, la Cour de cassation déclara que la portion de l'immeuble

qui n'était pas dotale devait être encore propre à la femme à titre paraphernal parce qu'il y avait eu emploi.

Cette doctrine serait parfaite si réellement il y avait eu emploi, car rien n'empêchait les époux de le faire. Mais y a-t-il eu emploi ? Les époux ont-ils eu même l'intention de faire un emploi paraphernal ? Evidemment non : ils ont simplement stipulé un emploi dotal. « La femme, dit M. Lyon Caen, ne peut, après avoir déclaré faire un emploi *in futurum* de biens dotaux, lui substituer après coup un emploi paraphernal en payant l'acquisition avec des deniers paraphernaux. La loi exige impérieusement que les parties fassent leur déclaration au moment de l'acquisition dans le cas de emploi fait *in futurum*, et qu'une aliénation ait lieu conformément à cette déclaration ».

L'immeuble acquis, ne pouvant pas être dotal en totalité puisqu'il n'y a pas eu d'aliénation de biens dotaux et qu'une partie du prix a été payée de deniers non dotaux, d'autre part, la partie non dotale de l'immeuble ne pouvant pas être paraphernale puisqu'il n'y a pas eu de emploi paraphernal, il faut décider que cette part tombe en communauté. C'est en définitive une acquisition à titre onéreux, qui pour être propre ne réunit pas les conditions exigées pour le emploi.

Ce principe que toute acquisition à titre onéreux,

faite par les époux durant le mariage, tombe dans la communauté, nous fait rejeter un système fort suivi d'après lequel il faut considérer comme propre les acquisitions faites par la femme avec ses propres deniers. La Cour de Rouen, dans un arrêt du 26 avril 1872 (1), a fait application de ce système. Voici en résumé les raisons qu'elle a invoquées : il faut distinguer la société d'acquêts de la communauté légale. Sous ce dernier régime, si la femme ne peut rien acquérir, c'est qu'en général elle n'a pas de deniers propres ; mais il en est autrement sous le régime de la société d'acquêts. En donnant au bien acquis la qualité des deniers qui ont servi à l'acquérir, on ne fait que suivre l'intention des époux, qui en se réservant en propres les deniers, n'ont pas entendu qu'ils puissent jamais devenir communs.

Ces arguments ne sont certes pas sans valeur ; nous préférons cependant nous en tenir à notre principe, parce que nous croyons au contraire que par l'adjonction d'une société d'acquêts au régime dotal, les époux ont voulu précisément éviter l'état de séparation et d'isolement que comporte ce régime et que les effets de la clause d'acquêts doivent être aussi complets que possible.

(1) S. 73 2.133.

3° *Acquisition à titre onéreux pendant le mariage, de portion d'un immeuble appartenant par indivis à l'un des époux. — Retrait d'indivision.* — Aux termes de l'article 1408, est propre : « l'acquisition faite pendant le mariage, à titre de licitation ou autrement, de portion d'un immeuble dont l'un des époux était propriétaire par indivis ; sauf à indemniser la communauté pour la somme qu'elle a fournie pour cette acquisition ».

Supposons que cette part indivise appartienne à la femme et qu'elle ait été constituée en dot. La femme se rend adjudicataire par licitation de l'immeuble indivis, l'immeuble entier sera propre, parce que la société d'acquêts ne comprend pas dans son actif des biens dont le titre d'acquisition est antérieur au mariage et comme cette licitation a un effet rétroactif, l'acquisition est censée avoir été faite antérieurement au mariage. Mais il n'en résulte pas que l'immeuble soit dotal pour le tout, car la dot ne peut être augmentée pendant le mariage. Aussi faut-il décider que l'immeuble ne sera dotal que pour la part qui appartient à la femme avant la licitation et paraphernal pour la part acquise.

La même solution doit-elle être admise quand la femme s'est constituée en dot tous ses biens présents et à venir ? Une opinion assez répandue décide que l'immeuble acquis par la femme sera dotal pour le tout. L'article 883, dit-on, attribue au

partage et à la licitation un effet déclaratif de telle sorte que la femme est réputée avoir toujours été propriétaire de l'immeuble dont elle s'est rendue adjudicataire, et comme elle s'est constituée en dot tous ses biens présents et à venir, on doit décider qu'elle s'est constituée en dot tout l'immeuble, car elle avait au moment de la constitution un droit éventuel à la totalité de cet immeuble. — Le système contraire nous paraît préférable. D'après ce système, l'article 883 n'a été introduit dans le code que pour résoudre seulement la question de savoir si la propriété des biens licités est acquise avec effet rétroactif. Ce serait donner à cet article des conséquences exorbitantes et en étendre l'application hors de sa phère que de lui attribuer l'effet de frapper de dotalité des immeubles qui n'ont pas ce caractère par contrat de mariage. Les questions de dotalité qui peuvent s'élever au sujet d'acquisitions faites pendant le mariage doivent se régler d'après les dispositions des articles 1543 et 1553(1). Nous déciderons donc, que malgré la constitution générale de dot, l'immeuble ainsi acquis n'est dotal que dans la proportion de la part que la femme y avait, et paraphernal pour le surplus.

Est encore propre pour le tout, l'acquisition

(1) AUBRY et RAU, t. 5, p. 543.

faite par le mari, en son nom personnel, d'un immeuble sur lequel la femme avait un droit indivis, quand celle-ci exerce son droit de retrait.

Section II

DE LA COMPOSITION DU PASSIF COMMUN

D'après l'article 1498, quand les époux stipulent qu'il y aura entr'eux une société d'acquêts, ils sont censés exclure de la société les dettes de chacun d'eux actuelles et futures. Cet article établit donc une corrélation entre l'actif et le passif. Par suite : les époux qui conservent en qualité de propres tous leurs biens personnels, et parmi les futurs, tous ceux acquis à titre gratuit doivent supporter toutes les dettes contractées jusqu'au jour du mariage, et toutes celles qui grèvent les biens qui leur étoient à titre de succession, de legs ou de donation.

En conséquence tombent dans le passif commun :

1° Toutes les dettes contractées par le mari pendant le mariage, quelque soit la source de son engagement ; toutes celles contractées par la femme autorisée de son mari (art. 1409-2°) ou de justice dans les hypothèses prévues par l'article 1427.

2° La société ayant la jouissance des propres

des époux, seront communes : toutes les dettes qui peuvent être considérées comme les charges de cette jouissance. Sous le régime dotal pur, le mari à la jouissance exclusive de ses biens personnels et des biens dotaux, il gagne toutes les économies qu'il réalise sur leurs revenus ; en retour il supporte seul les charges de cette jouissance. Mais s'il y a société d'acquêts, ces économies tombent dans l'actif commun ; il est donc bien juste que la société qui les reçoit soit grevée des charges usufruituaires. La femme, si nous admettons qu'elle conserve l'administration et la jouissance de ses paraphernaux (1) ne verse dans la caisse de la société que les revenus qu'elle n'a pas dépensés ; elle acquitte donc avec ces revenus ses propres dettes et les charges de ses paraphernaux.

3° Tombent dans la société d'acquêts : les dépenses du ménage, les frais d'entretien et d'éducation des enfants communs et toutes les autres charges du mariage (art. 1409-5°), les frais de scellé, d'inventaire, de liquidation, licitation et de partage (art. 1482).

4° Tombe enfin dans la communauté : l'obligation résultant de la constitution de dot. — Il en était autrement dans les pays de droit écrit : le mari,

(1) Voir chap. II, p. 76.

malgré sa qualité de chef de la communauté, n'obligeait pas la société d'acquêts ; c'est que celle-ci était régie par les principes des sociétés ordinaires, d'après lesquels la dot constituée par l'un des associés était exclusivement à la charge du constituant, à moins d'une stipulation contraire insérée dans le contrat de société (1). Aujourd'hui la société d'acquêts est régie par les principes de la communauté légale ; il faut donc décider que la constitution de dot, faite par le mari seul, est une dette de communauté, et que la femme acceptante, en qualité de commune, sera tenue pour moitié (art. 1439). De même encore, la femme acceptante, en qualité de commune, sera tenue pour moitié, dans le cas où elle aura été présente au contrat et où le mari aura déclaré constituer la dot pour droits paternels et maternels (art. 1439 et 1554).

Section III

DES CLAUSES MODIFICATIVES DE LA COMPOSITION DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS

Nous venons d'étudier dans les deux premières sections la composition de la société d'acquêts, telle qu'elle est réglée par le législateur et telle

(1) TESSIER. *Société d'acquêts*, page 196.

qu'elle le sera, quand les époux se seront bornés à stipuler purement et simplement une société d'acquêts. Mais les parties ont le droit de modifier cette composition par des clauses spéciales. Examinons quelques-unes de ces clauses :

1° *Clause réduisant la Société aux acquêts immobiliers.* — La clause par laquelle les époux stipulent une société réduite aux acquêts immobiliers était autrefois très usitée en Normandie, où l'usage en a beaucoup diminué. La validité de cette clause est aujourd'hui reconnue par la jurisprudence et la majorité de la doctrine. Elle est cependant contestée par certains auteurs. Elle viole, disent-ils, le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales parce qu'elle permet au mari de composer la communauté à son gré : il dépend de lui de faire des acquisitions dont il aura la propriété exclusive ou des acquisitions qui seront communes. Il est facile de répondre à cette objection : dès le moment du mariage la composition de la communauté est définitivement fixée quant à la nature des biens qui en feront partie ; ce qui reste incertain et qui dépend du mari, c'est seulement la consistance de la communauté au moment de sa dissolution. Mais cet inconvénient n'existe-t-il pas aussi sous le régime de la communauté légale ou de la communauté réduite aux acquêts ? Sous ces deux régimes ne dépend-t-il pas du mari de ne pas faire des économies et de ne pas

acquérir ? Cette clause est incontestablement préjudiciable pour la femme sous le régime de la communauté ; mais sous le régime dotal, elle présente beaucoup plus d'avantages pour la femme que la dotalité pure et simple, qui ne la fait même pas participer aux acquisitions que le mari pourrait faire avec les économies réalisées sur les revenus dotaux.

L'actif de la société réduite aux acquêts immobiliers comprendra seulement les gains immobilisés par le mari. Ainsi, sauf les acquêts immobiliers, tous les autres biens même les meubles qui seraient communs sous une société d'acquêts ordinaire, resteront propres aux époux.

Une controverse s'élève en ce qui concerne le passif ; certains prétendent que les dettes doivent être supportées proportionnellement par les acquêts de communauté et les acquêts propres au mari, d'autres, qu'elles doivent être supportées uniquement par la société. Ce dernier système est le plus généralement accepté. C'est qu'en effet les acquêts immobiliers sont propres au mari ; et à quel titre des dettes contractées dans l'intérêt commun grèveraient-elles, même pour partie, des biens que le contrat de mariage a laissé en propre au mari ? (1)

(1) Cassat. 3 août 1852, D. 52. 1. 257. Voir les conclusions de M. l'avocat-général Rouland et la note.

2° *Clause par laquelle les époux excluent de la société d'acquêts les revenus des biens dotaux.*

— Les époux peuvent valablement stipuler que les revenus des biens dotaux ne tomberont pas dans l'actif commun. La société d'acquêts ne gagnera, dans ce cas, que les revenus des biens du mari et les économies réalisées par la femme sur les revenus de ses paraphernaux. Quant aux revenus des biens dotaux, il est bien entendu qu'ils resteront toujours affectés aux dépenses du ménage et à l'entretien de la famille, mais s'ils ne sont pas dépensés en totalité, la portion économisée appartiendra au mari. Il est à remarquer que cette stipulation aura un effet bizarre : celui d'attribuer au mari un droit de jouissance exclusif sur des biens appartenant à sa femme, et de lui dénier ce droit sur ses propres biens.

3° *Clause par laquelle la femme confère à son mari l'administration de ses paraphernaux.* — Cette clause, à notre avis, doit avoir pour conséquence de faire tomber dans la société d'acquêts la totalité des revenus paraphernaux. Le fait par la femme de laisser tacitement son mari administrer ses biens paraphernaux doit encore entraîner la même conséquence (1).

(1) Voir à la page 32.

CHAPITRE II

Du régime des biens propres et de l'administration de la société d'acquêts

Nous avons à rappeler tout au début de ce chapitre nos considérations générales sur la combinaison du régime dotal et du régime de la communauté. Ces deux régimes, avons-nous dit, obéissent à des principes différents, à des règles propres à chacun d'eux ; et pour s'unir, ils doivent se faire des concessions réciproques. Mais ces concessions n'empêcheront pas toujours les conflits de se produire ; et dans la recherche des solutions à donner à ces conflits, il faudra tenir compte de deux principes qui nous paraissent être l'expression de la volonté des époux : 1° Chaque catégorie de biens doit être régie par ses règles propres ; 2° Le régime dotal est le régime principal des époux, la base de leurs conventions matrimoniales ; la société d'acquêts n'est qu'une clause accessoire stipulée en vue de parer aux inconvénients du premier.

Ces quelques considérations rappelées, nous

devons exposer la condition juridique des propres, examiner l'influence que la clause d'acquêts va exercer sur leurs caractères, sur leur nature, et enfin étudier les règles qui régissent l'administration des différents patrimoines que l'on rencontre sous un régime dotal avec société d'acquêts.

Sous ce régime, il faut distinguer quatre catégories de biens : ceux du mari, ceux de la femme qui comprennent des biens dotaux et des paraphernaux, et enfin ceux de la société d'acquêts.

Nous ne dirons rien des biens du mari ; leur condition, par suite l'adjonction de la clause d'acquêts, n'est modifiée qu'en ce qui concerne leur jouissance, et nous nous sommes expliqués à ce sujet dans notre premier chapitre. Par contre, les autres biens, biens dotaux, biens paraphernaux, biens communs sont l'objet de quelques controverses qu'il nous faut exposer.

Section I

DES BIENS DOTAUX

La clause d'acquêts n'apporte aucune modification à la distinction des biens de la femme en dotaux et paraphernaux. En thèse générale donc, la paraphernalité est la règle et la dotalité l'exception art. 1574 ; et ce principe est renversé en ce

qui concerne les biens que la femme se constitue, ou qui lui sont donnés par contrat de mariage : la dotalité devient la règle et la paraphernalité l'exception (art. 1541).

Il est une hypothèse dans laquelle la clause d'acquêts soulève des difficultés : on se demande si la part de la femme dans la société d'acquêts est dotale, quand la femme s'est constituée en dot tous ses biens présents et à venir ? (1)

Les biens communs étant libres et aliénables, il est certain que pendant la durée de la société la femme ne pourrait prétendre limiter les droits que les créanciers de la société ont sur eux. La difficulté ne peut donc se présenter qu'à la dissolution de la société, et alors, peut-on considérer les biens échus à la femme par l'effet du partage comme dotaux ?

Il nous faut remarquer tout d'abord que pratiquement et au point de vue du droit des créanciers de la société, l'intérêt de la controverse n'est pas aussi grand que ce qu'on pourrait bien le croire. Que l'on considère la part de la femme comme dotale ou comme paraphernale, les dettes de la femme qui sont entrées dans son patrimoine,

(1) Cette question ne peut se poser en principe que si contrairement à l'opinion que nous avons émise, on décide que la constitution de biens présents et à venir a pour effet de frapper de dotalité les acquisitions à titre onéreux.

comme condition d'acquisition de sa part d'acquêts, pourront être poursuivies pour le tout sur cette part. La considère-t-on comme dotale, cette part sera toujours grevée de la moitié des dettes communes, car la femme ne pourrait prétendre à une part d'acquêts, c'est-à-dire de bénéfices qu'autant que ces bénéfices sont réels, qu'une fois les dettes déduites : *bona non intelliguntur nisi deducto ære alieno*. La considère-t-on comme paraphernale, elle pourra être encore saisie pour la moitié des dettes communes. La controverse ne présente un intérêt, que quand il s'agit de déterminer les droits des créanciers personnels de la femme : si sa part d'acquêts est paraphernale, elle sera saisissable pour toutes les dettes contractées par la femme pendant la société ; si elle est dotale, elle ne le sera pas.

Dans un cas, la solution n'est pas douteuse : la part d'acquêts sera paraphernale, quand la société d'acquêts prend fin par la dissolution du mariage, c'est-à-dire, soit par le divorce soit par la mort de l'un des époux ; car les biens qui reviennent alors à la femme sont réputés, par le fait de son acceptation, lui appartenir rétroactivement du jour de leur acquisition ; ils lui appartiennent donc en tant que biens communs, et comme tels, ils n'ont jamais pu être frappés d'inaliénabilité.

La question est plus délicate quand la société prend fin par la séparation de biens. D'une part,

en effet, la dotalité subsiste avec le mariage, et d'autre part, elle atteint les biens à venir ; en conséquence, les biens que la femme recueille dans la société d'acquêts ne doivent-ils pas être compris dans cette catégorie de biens à venir, et être considérés comme dotaux ?

Telle ne semble pas être l'intention des parties ; et nous préférons les déclarer paraphernaux, car la stipulation d'une société d'acquêts dénote l'intention de la part des époux de placer certains biens hors de la dotalité. Pourquoi, d'ailleurs, des biens qui ont été libres pendant la durée de la société, devraient-ils être frappés d'inaliénabilité en arrivant aux mains de la femme ?

Mais que devrait-on décider si les époux avaient manifesté une volonté contraire ; faudrait-il déclarer leur stipulation valable ?

Sans doute, si l'on se réfère aux textes, et si l'on s'en tient strictement à leurs dispositions, la clause n'a rien d'illicite. M. Guillouard part précisément de ce point, pour décider que les époux pourraient valablement stipuler que la part de la femme dans la société sera dotale. Et il ajoute, à l'appui de son système, qu'en thèse générale, ce qui empêche de leur donner ce caractère, c'est que l'on augmenterait la dot pendant le mariage, mais que « s'il est formellement déclaré dans le contrat de mariage que ces biens seront dotaux, il n'y a plus augmentation de la dot » et rien ne s'oppose

à ce que ces biens fassent l'objet d'une constitution de dot (1). Répondons toutefois que si l'observation des articles 1387, 1388 et 1395 est toujours nécessaire pour la validité d'une clause, elle n'est pas toujours suffisante pour son existence, car encore faut-il que cette clause soit juridiquement possible. Or nous ne pensons pas qu'elle puisse l'être. Nous sommes ici en présence de deux régimes, qui doivent recevoir leur application chacun dans sa sphère respective. Les biens composant le fonds commun sont soumis aux règles de la communauté ; et ce serait violer ce principe que de soumettre aux règles du régime dotal la part de la femme dans la société d'acquêts.

Trois juridictions eurent successivement à se prononcer sur cette question : le tribunal, la Cour de Rouen et la Cour de cassation (2). Celle-ci tout en adoptant ce dernier système invoque un argument qui est loin d'être décisif, disons mieux : qui est inexact. La Cour de cassation prétend que la solution qui dotaliserait la part d'acquêts de la femme « tendrait à contredire la clause relative à

(1) GUILLOUARD, *Contr. de mariage*, t. IV, p. 37. En ce sens BAUDRY-LACANTINERIE, t. 3. n° 444, p. 280.

(2) Rouen, 25 juin 1844. Cass. 29 juin 1847, D. 47. 2. 295. — Voir aussi Rouen, 17 février 1877. S. 78. 2. 254. — Riom, 17 janvier 1890, Gaz. Pal., 90. 1. 477.

la société d'acquêts, à changer par le fait des époux (leur séparation de biens) une clause substantielle de leur contrat de mariage » et qu'on violerait ainsi le principe de l'immutabilité des conventions matrimoniales. Il faut écarter cet argument parce qu'il serait facile de répondre que c'est la loi elle-même qui par l'institution de la séparation de biens déroge aux principes de l'article 1395 : la loi autorisant la séparation de biens, doit en admettre toutes les conséquences. Le tribunal de Rouen paraît nous donner les meilleures raisons : « Attendu, dit le jugement de ce tribunal, que par la nature même des choses, ils (les biens recueillis par la femme dans la société d'acquêts) resteront toujours en dehors de cette dotalité, et par opposition précisément au régime dotal ; qu'il est impossible qu'ils perdent leur qualité, le caractère résultant de leur provenance ; qu'ils cessent d'être acquêts... »

Attendu que rien ne serait plus bizarre qu'une propriété de ce genre considérée comme dotale seulement à partir de l'acceptation de la communauté et qui jusque là aurait appartenu à cette communauté, à son régime, qui pourrait même et nécessairement y être replacée de plein droit par l'effet de la renonciation à la séparation de biens et comme le veut l'article 1451... »

Il est généralement admis que la Société n'est pas une personne morale, et que la femme est

copropriétaire des biens communs. Puisque ces biens communs ne sont pas dotaux durant la société, pourquoi décider qu'ils le deviennent après la séparation de biens ? D'après Troplong (1), la mari pouvait disposer, pendant la communauté, des biens de la société d'acquêts, sans en être empêché par la dotalité, pourquoi la femme devenue plus libre après la séparation, et plus affranchie de l'influence de son mari, ne pourrait-elle faire ce que pouvait valablement faire son mari ? Il faudrait donc admettre une dotalité intermittente : le bien serait commun, puis dotal, enfin reviendrait commun par la renonciation à la séparation de biens. « Il n'en saurait être ainsi, la femme ne peut être tout à la fois commune pour acquérir et dotale pour conserver. Si donc elle fait un profit, ce profit n'est pas dotal, c'est qu'il résulte d'une communauté, c'est que par conséquent l'inaliénabilité lui est inapplicable. A quel titre la femme a-t-elle acquis la chose ? A titre de commune et elle voudrait être dotale ! Puisque la femme n'a acquis la chose que parce qu'elle n'était pas dotale en cette partie, elle ne peut donc se placer sous l'égide de la dot ».

Bellet des Minières (2) fait plusieurs objections

(1) TROPLONG, *Contr. de mariage*, t. III p. 409.

(2) BELLET DES MINIÈRES. *Rég. dotal et comm. d'acquêts*, t. I, p. 77 et suiv.

à ce système. Il attaque d'abord son point de départ. Il considère le droit de la femme comme conditionnel : la condition est que le mari ait réalisé des bénéfices, que la communauté ne soit pas absorbée par les dettes, et que la femme l'accepte. Mais tout conditionnel qu'est ce droit, il est *in bonis*, et il peut être dotalité. « L'espérance d'un droit, dit Bellot des Minières, peut être l'objet d'une constitution qui l'empêchera (la femme) de l'aliéner ou qu'elle ne pourra aliéner que suivant les lois de la dotalité ». Quant au droit du mari de disposer des biens communs, il n'efface pas chez la femme la prohibition d'aliéner. La faculté d'aliéner n'est que pour le mari ; tout le droit de la femme c'est d'accepter ou de répudier la communauté. La conséquence de ceci, c'est qu'à l'égard de la femme sa part dans la société d'acquêts est inaliénable avant comme après la séparation de biens.

La plupart des auteurs et la jurisprudence, ainsi que nous l'avons vu, font remarquer que le système qui dotaliserait la part de la femme dans la société d'acquêts aboutirait à un résultat bizarre : constituer une dotalité intermittente. Pour Bellot des Minières, cet argument n'a aucune force : quand la constitution embrasse les successions futures, la femme n'a droit à ces successions que quand elles sont ouvertes, et c'est à ce moment seulement que ces successions seront dotales. Jusqu'alors, les

biens sont aliénables et non dotaux. Il en est de même de la société d'acquêts : pendant la société, les biens qui la composent sont de libre disposition ; quand elle est dissoute, l'inaliénabilité les frappe comme elle frappe ceux d'une succession.

Le système de Bellot des Minières a le défaut de méconnaître la nature du droit de la femme, et de rendre en partie inaliénables des biens communs. La femme n'a pas un droit conditionnel, mais un droit pur et simple à mesure qu'un bien tombe dans la société d'acquêts. Mais qu'elle qu'en soit la nature, il ne peut devenir dotal puisqu'il a été la propriété de la femme en tant qu'elle était copropriétaire de biens communs. Comment admettre ensuite que des biens communs soient inaliénables à l'égard de la femme en présence d'un texte formel de la loi qui lui permet dans certains cas d'obliger les biens communs ? comment admettre même les pouvoirs de libre administration du mari sur les biens communs ? il n'est propriétaire que de moitié, il faut donc que pour l'autre moitié il représente la femme. Celle-ci peut donc aliéner.

Quant à l'analogie que cet auteur prétend établir entre les biens d'une succession et ceux d'une société d'acquêts, elle n'existe pas. Les successions sont dotales dès qu'elles sont échues à la femme, tandis que la part d'acquêts de la femme est d'abord la propriété de la femme en tant que

commune, et comment pourrait-on admettre que la séparation de biens la rende dotale ?

Nous concluons donc que la part de la femme dans la société d'acquêts n'est pas dotale, que la constitution générale de dot ne saurait modifier le caractère des biens communs, parce que la dotalisation d'une partie de ces biens est juridiquement impossible et qu'elle conduirait à des résultats inadmissibles (1).

La société d'acquêts, ainsi que nous venons de le constater, n'influe en rien sur la distinction des biens de la femme en dotaux et paraphernaux, de même la constitution en dot de biens présents et à venir n'imprime aucun caractère de dotalité aux biens communs. Nous devons encore ajouter que la clause d'acquêts n'apporte aucune modification dans les caractères des immeubles dotaux : ils restent inaliénables, insaisissables et imprescriptibles. C'est la conséquence de cette idée que la société d'acquêts est stipulée dans l'intérêt de la femme ; et ce serait aller contre ce but que de diminuer les garanties que la loi lui accorde. Il en est de même pour les meubles dotaux, si l'on admet le système de la jurisprudence.

Sous le régime dotal avec société d'acquêts, le

(1) En ce sens : TROPLONG. *Contr. de mariage*, t. III, p. 409. AUBRY et RAU, t. V, p. 533. JOUITOU, *op. cit.*, t. I, p. 23. PIOLET, p. 125.

mari reste encore administrateur des biens dotaux. Mais on se demande s'il conserve les pouvoirs d'administration que lui confère l'article 1549 sous le régime dotal pur, ou bien s'il n'a que ceux d'un mari commun sur les propres de sa femme ? La question présente de l'intérêt au point de vue des actions que le mari peut intenter. On sait que l'article 1549 lui donne l'exercice de toutes les actions : mobilières ou immobilières, petitoires ou possessoires, tandis que l'article 1528 ne lui permet seulement d'intenter que les actions mobilières et possessoires. En faveur de cette dernière solution, on a dit que l'administration était une conséquence de la jouissance, que celle-ci, quand il y avait clause d'acquêts, appartenait à la société ; dès lors on en a conclu que c'était comme chef de cette société que mari administrait les biens dotaux. On a dit encore que l'article 1581 renvoyait aux règles de la communauté et que celles-ci restaient applicables tant qu'on n'y avait pas dérogé (art. 1528).

Ces raisons n'ont pas réussi à convaincre la majorité des auteurs et la jurisprudence. C'est qu'en effet, il n'est pas certain qu'en stipulant une société d'acquêts les parties aient voulu modifier les pouvoirs du mari sur les biens dotaux. Elles ont eu l'intention d'établir une communauté d'intérêts, de stipuler une participation aux bénéfices ; on ne voit pas en quoi cette stipulation

porterait atteinte sur ce point aux principes de leur régime principal.

Mais si le mari reste au même titre administrateur de la dot, sous la société d'acquêts jointe au régime dotal, il n'en est plus usufruitier. Nous nous sommes déjà expliqués là-dessus.

En ce qui concerne les fruits et revenus des biens dotaux, une difficulté va nous arrêter. Nous devons rappeler que la jurisprudence étend le principe de l'insaisissabilité aux fruits et revenus dotaux, dans la mesure où ils sont destinés à pourvoir aux besoins du ménage : l'excédent seul est saisissable. La stipulation d'une société d'acquêts va-t-elle modifier cette règle et rendre les revenus dotaux saisissables pour le tout ?

Un jugement du tribunal de Versailles en date du 8 décembre 1886 (1) a prétendu que la clause d'acquêts jointe au régime dotal avait pour effet de rendre saisissables tous les fruits et revenus. En l'espèce des créanciers avaient pratiqué une saisie arrêt sur les fermages d'un immeuble dotal, et le mari demandait au tribunal la nullité de la saisie. Le tribunal rejeta sa demande et voici en résumé les motifs de sa décision. Sous le régime dotal, avec société d'acquêts, dit le jugement, il y a deux sortes de biens qui se trouvent soumis

(1) P. 87. 2. 219. Comp. Cassat. 27 mars 1893 S. 95. 1. 34.

suivant leur nature, soit au régime dotal soit au régime de la communauté. Le régime dotal conçu en vue de la stabilité de la dot frappe d'inaliénabilité non seulement les biens dotaux, mais encore les revenus dotaux, au moins dans la mesure des besoins de la famille. Le régime de la communauté, établi sur les principes des sociétés, a pour un de ses objectifs l'accroissement de l'actif par la création de bénéfices qui seront partagés à la dissolution de l'association. Pour servir de base à ses opérations, il est constitué un fonds social librement administré par le mari. « Attendu . . . qu'en matière de société d'acquêts les revenus des biens des époux forment le principal élément de l'actif social ; qu'ils se trouvent donc exposés à l'action des créanciers du mari sans réserve et sans limitation », les revenus dotaux entrant dans la composition de cet actif seront saisissables comme tous les biens qui constituent cet actif.

Ce système, malgré les puissantes raisons invoquées à son appui par le tribunal de Versailles, est loin de nous satisfaire. Il a le triple défaut de méconnaître les motifs qui ont déterminé la jurisprudence à déclarer inaliénables dans une certaine mesure les revenus dotaux ; il n'est pas en harmonie avec l'article 1498, et enfin il ne se préoccupe nullement de l'intention des parties.

L'inaliénabilité dotal, en effet, a un double but : la sauvegarde du « bien dotal destiné à faire

vivre la famille et à constituer un jour le patrimoine des enfants, et ensuite à empêcher l'aliénation ou la saisie des revenus, car c'est au moyen des revenus que vit la famille, et l'inaliénabilité du fonds dotal serait insuffisante si les revenus pouvaient être saisis ». (1).

Nous dirons encore que ce système n'est pas en harmonie avec les dispositions de l'article 1498. Cet article dispose, en effet, que ce qui rentre dans la société d'acquêts, ce sont les « économies faites sur les revenus ». Nous avons eu l'occasion de dire que la société d'acquêts laissait aux revenus dotaux leur distinction habituelle, qu'ils devaient pourvoir aux besoins du ménage. Il en résulte logiquement qu'en tant qu'ils ont cette destination et dans cette mesure ils doivent être insaisissables, aussi bien sous le régime dotal avec société d'acquêts que sous le régime dotal pur. Un arrêt de la Cour de Rennes du 9 mars 1895 (2) paraît bien partager cette manière de voir. Il déclare « qu'en admettant que ces revenus soient tombés en entier dans l'actif de la société d'acquêts, ils n'en ont pas moins conservé leur caractère dotal » ; ce qui implique nécessairement qu'ils n'ont subi aucune atteinte dans leur nature

(1) GUILLOUARD, *Op. cit.* t. IV n° 2004.

(2) D. 96. 2. 65.

par suite d'une stipulation de société d'acquêts, et qu'ils ne sont saisissables que pour la portion qui excède les besoins du ménage.

Un récent arrêt de la Cour de Riom est encore beaucoup plus explicite. D'après cet arrêt l'adjonction d'une société d'acquêts au régime dotal ne modifie pas le principe de l'inaliénabilité des revenus dotaux. Ceux-ci sont insaisissables pour la portion nécessaire aux besoins de la famille. En conséquence, la Cour de Riom a jugé qu'un débiteur d'intérêts de sommes dotales poursuivi par le mari, ne peut opposer en compensation une créance personnelle contre ce dernier, alors du moins qu'il est constant que la totalité des revenus dotaux est insuffisante à l'entretien du ménage. (Riom, 19 nov. 1903. *Rec. de Riom et de Limoges*, année 1905, p. 337).

Nous reprochons enfin au système du tribunal de Versailles de ne pas s'inspirer de l'intention des parties, de ne pas tenir compte de leur volonté. La stipulation d'une société d'acquêts accessoire au régime dotal est toujours introduite dans l'intérêt de la femme, elle ne doit donc pas tourner à son détriment, ce qui arriverait inévitablement, si le mari pouvait détourner les revenus dotaux de leur destination légale.

Il faut décider par conséquent, que l'adjonction d'une société d'acquêts maintenant aux revenus dotaux de leur affectation, ceux-ci, tout comme

sous le régime dotal pur, ne sont saisissables que pour la portion qui excède les besoins du ménage.

Section II

DES BIENS PARAPHERNAUX

Nous savons quels biens sont paraphernaux et nous en connaissons la nature. Nous n'avons qu'à parler des principes d'administration auxquels ils sont soumis. Sous le régime dotal avec société d'acquêts, à qui appartient l'administration des paraphernaux, au mari ou à la femme ?

Sous le régime dotal « la femme a la jouissance et l'administration des paraphernaux » (art. 1576) ; sous le régime de la communauté, au contraire, l'article 1428 confère au mari l'administration de tous les biens personnels de la femme. Quand ces deux régimes sont combinés, faut-il appliquer les dispositions de l'article 1576, ou bien faut-il assimiler les paraphernaux à des propres de communauté et en donner l'administration au mari ?

Deux systèmes sont en présence, qui ont été vivement défendus.

Premier système. — Ce système, qui compte parmi ses principaux partisans Marcadé, Colmet de Santerre, Laurent, de Folleville attribue au mari l'administration des paraphernaux.

Il revendique en sa faveur les précédents histo-

riques, sa conformité avec les textes, l'intention et l'intérêt des parties.

« Dans la coutume de Bordeaux, dit Tessier, le mari avait l'administration et la jouissance des paraphernaux, même les actions concernant cette jouissance, en supportant les charges desdits biens » (1). Et la coutume de la Marche attribuait au mari ce même droit (art. 297).

Si nous nous rapportons aux textes, l'article 1581 renvoie à l'article 1499, et cet article n'établit aucune différence entre des propres de communauté et des paraphernaux. Les fruits et revenus des uns et des autres tombent dans le fonds commun; n'est-il pas naturel et logique d'en confier l'administration au mari. « Les immeubles non constitués en dot, dit Marcadé, et qui seraient dès lors paraphernaux sous le régime dotal pur, forment ici des propres de communauté, puisque la propriété en appartient à la femme et les revenus à la communauté d'acquêts » et il conclut : « ces biens n'ont rien de dotal, ni de paraphernal... ni l'administration, ni la jouissance n'en appartiennent à la femme. Ce sont encore une fois des propres de communauté (2) ».

Colmet de Santerre se range à cette doctrine et voici ses raisons : les résultats du système

(1) TESSIER. *De la société d'acquêts*, n° 8, p. 8.

(2) MARCADÉ sur l'art. 1581.

contraire lui paraissent impraticables. Si l'on admet, en effet, que la femme administre ses paraphernaux, qu'elle emploie les revenus à ses dépenses personnelles et si l'on décide qu'elle n'est obligée à verser à la communauté que les économies qu'elle réalise, l'actif de la société variera selon le caprice de la femme. Celle-ci même, trouvant qu'elle n'a pas d'intérêt à faire des économies qui seront mises à la disposition du mari, ne contribuera en rien, la plupart du temps, à l'accroissement de cet actif (1).

Et si l'on objecte que la clause d'acquêts est l'accessoire du régime dotal et que les règles de la dotalité doivent prévaloir sur celles de la communauté, Colmet de Santerre prétend qu'aucune atteinte n'est portée aux principes du régime dotal. « Cette attribution, dit-il, n'est pas destructive de l'essence du régime dotal. Elle le serait si elle ne laissait pas subsister ces différences entre dotaux et paraphernaux. Mais ces différences existent, puisque les premiers sont inaliénables et imprescriptibles et que le mari peut exercer sur eux les actions pétitoires qui ne lui appartiennent pas sur les propres de la femme, tandis que les seconds peuvent être aliénés et prescrits et que le mari n'a pas de pouvoirs dépassant ceux qu'il aurait sous le régime de la communauté ».

(1) COLMET de SANTERRE, t. VI p. 558.

Enfin, dit-on, ce système est plus conforme à l'intention des parties et sauvegarde mieux leurs intérêts. En adoptant le régime dotal, les époux ont voulu s'assurer toutes les garanties que confère ce régime, en y adjoignant une société d'acquêts, elles ont voulu constituer un fonds commun qu'elles désirent le plus riche possible. Il est bien évident que loin de porter atteinte aux garanties du régime dotal et de compromettre la prospérité et le développement de la société conjugale, l'attribution au mari de l'administration des paraphernaux assurera, par l'unité de direction, les meilleurs résultats à cette société. L'intérêt des parties est donc de confier au mari l'administration de ces biens. Leur intention à ce sujet est manifeste. Elle est de plus confirmée par des considérations pratiques : sous le régime dotal pur, il est très fréquent que la femme se décharge, tacitement ou expressément, sur son mari de l'administration de ses paraphernaux, pourquoi ne pas supposer une pareille délégation, quand les époux stipulent une société d'acquêts ?

Tel est l'exposé de ce premier système, qui malgré ses solides arguments n'a pu rallier à lui la majorité des auteurs et la jurisprudence.

L'opinion généralement suivie, la plus conforme à la loi selon nous, conserve à la femme l'administration de ses paraphernaux. Il nous faut l'examiner.

Deuxième système. — Ce système revendique à son tour les précédents historiques, sa conformité à l'intention des époux et aux principes généraux du droit.

Le droit romain décidait que le mari ne pouvait intervenir dans l'administration des paraphernaux qu'avec le consentement de la femme (1). Il est vrai que dans notre ancien droit deux coutumes, celle de Bordeaux et celle de la Marche dérogeaient au droit romain; elles attribuaient au mari le droit d'administrer les paraphernaux et d'en percevoir les fruits. Mais ces dispositions paraissaient tellement exorbitantes, qu'elles n'étaient pas appliquées dans les pays du ressort du Parlement de Bordeaux régis par le droit écrit, et non par la coutume de Bordeaux (2).

Il résulte des principes déjà posés, que la clause d'acquêts ne doit pas porter atteinte aux règles essentielles du régime dotal, et que la condition des paraphernaux ne doit subir aucune modification.

On objecte qu'enlever l'administration à la femme, pour la conférer au mari, n'est pas une atteinte aux principes de la dotalité et ne pas faire disparaître toute différence entre biens

(1) L. 8 au Code, *de pact. convent.*

(2) TESSIER, *op. cit.*, n° 85 p. 152.

dotaux et biens paraphernaux. Sans doute il existera toujours une différence entre ces deux sortes de biens, mais la paraphernalité n'aura pas conservé un de ses caractères, car nous considérons que l'administration des paraphernaux par la femme n'est pas moins essentielle dans le régime dotal, que l'administration des biens dotaux par le mari.

On objecte encore que, les revenus des paraphernaux tombant dans la société d'acquêts, et la société d'acquêts impliquant l'idée d'une administration unique, l'administration des paraphernaux doit être confiée au mari, chef de la société. Ce raisonnement ne nous paraît pas irréfutable. La société d'acquêts a pour but de faire tomber dans l'actif commun certains biens qui seraient restés propres en l'absence de cette stipulation. Il est entendu qu'à ces biens s'appliqueront les règles de la communauté. Mais là s'arrêtent les effets de la clause d'acquêts.

A notre point de vue, le premier système nous semble méconnaître la « loi » qu'ont faite les parties dans leur contrat de mariage. La femme pourrait, sous le régime de la communauté, se réserver par une clause formelle l'administration de tout ou partie de ses propres; ne faut-il pas supposer que lorsqu'elle adopte le régime dotal et qu'elle ne se constitue en dot qu'une partie de ses biens, elle a voulu soumettre les autres au

régime de la paraphernalité ? M. Jouitou a analysé avec beaucoup de précision cette « loi » des époux : « La dotalité a été stipulée, dit-il, voilà un premier point. — De plus, soit par suite d'une réserve expresse, soit parce qu'on n'a point constitué de dot, il existe des biens paraphernaux, voilà un second point qu'implique aussi notre hypothèse. Enfin en troisième lieu, il a été établi une société d'acquêts. — L'une de ces trois choses est-elle exclusive de l'une quelconque des deux autres ? Répondre affirmativement, serait déclarer l'hypothèse impossible et personne ne l'osera. Les trois peuvent certainement coexister. — La clause d'acquêts laisse intacts les droits du mari en ce qui concerne l'administration des biens dotaux. Elle ne doit pas toucher davantage au droit que la loi donne à la femme, d'administrer ses paraphernaux (1) ». Et plus loin, le même auteur ajoute : « Si sous le régime de la communauté le mari administre les propres de la femme, ce n'est qu'à défaut de clause contraire (art. 1528). Or, en prenant la question à ce point de vue, est-ce qu'il n'y aurait pas dans l'espèce la clause contraire ? Cette circonstance que les conventions matrimoniales font paraphernaux les propres de la femme

(1) JOUITOU, *Etude sur le système du régime dotal sous le Code civil*, t. 2, p. 211.

n'est donc rien , lorsque la loi dit que le caractère des paraphernaux est d'être administré par la femme ! »

En outre, la stipulation d'une société d'acquêts est jointe au régime dotal dans l'intérêt de la femme, dans le but de la faire participer à des économies qui appartiendraient en totalité au mari sous le régime dotal pur ; comment pourrait-on décider que cette stipulation puisse diminuer ses droits et lui enlever l'administration de biens qu'elle s'était réservés ?

On objecte enfin que ce système va soulever un conflit d'intérêt entre deux personnes, conflit qui sera nuisible à la prospérité de l'association conjugale et à la bonne harmonie qui doit régner dans le ménage. Cette critique doit être dirigée non pas contre notre système, mais contre le régime dotal, car ce conflit résulte du fait de la double administration qui existe sous ce régime, mais n'est pas la conséquence de notre système (1).

La jurisprudence a toujours décidé que la femme conservait l'administration de ses paraphernaux, nonobstant la stipulation d'une société d'acquêts.

(1) Dans le sens de ce système : TROPLONG, t. III, n° 1900; AUBRY et RAU, t. V, p. 644; BAUDRY-LACANTINERIE, LE COURTOIS et SURVILLE, t. III p. 755; RODIÈRE et PONT, t. III, n° 2034; BELLOT DES MINIÈRES, *op. cit.*, t. IV, p. 5; PIOLET, p. 177; EYQUEM, *Le Régime dotal*, p. 332 et 333.

C'est en ce sens que c'est prononcée la Cour d'Agen dans un arrêt du 30 mai 1845. Et sur pourvoi, la Cour de cassation confirma cette doctrine en déclarant que si en principe la femme pouvait renoncer tacitement ou expressément à l'administration de ses paraphernaux, on ne pouvait faire résulter cette renonciation d'une stipulation de société d'acquêts (1).

Un autre arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 1864 est absolument décisif à ce sujet, et montre combien le pouvoir d'administration que la paraphernalité confère à la femme est compatible avec l'existence d'une société d'acquêts. En l'espèce, une femme avait donné à bail un immeuble paraphernal; quelque temps après, le mari, à son tour, donnait à bail le même immeuble. De là, litige entre les deux preneurs. Le tribunal de Riom, par un jugement du 28 février 1860, valide le bail fait par le mari; et sur appel la cour de Riom, par un arrêt du 13 novembre 1860, adoptant les mêmes motifs, confirme la décision des premiers juges. La Cour de cassation casse l'arrêt, et décide que la femme a seule l'administration de ses parapher-

(1) Arrêt de la cour d'Agen et sur pourvoi Cassat. 15 juillet 1846, D. 46, 1, 356. Voir encore dans le même sens : Agen, 17 nov. 1852, D. 53, 2, 56. Riom, 31 janv. 66, D. 66, 2, 219. Bordeaux, 17 juillet 95. Cassat. 9 févr. 1897, S. 97, 1, 165.

naux et le droit de les donner à bail (1). Les motifs donnés par la Cour sont les mêmes que ceux que nous avons mentionnés plus haut, à savoir que rien n'implique la renonciation de la femme à l'administration de ses paraphernaux, et que la clause d'acquêts est une convention purement accessoire qui ne peut soustraire les époux aux règles du régime dotal.

Notons encore que cet arrêt montre, mieux que tout autre, combien la Cour de cassation est résolue à ne donner au mari l'administration des paraphernaux qu'en présence d'une stipulation formelle ou d'une présomption irréfragable. C'est qu' dans l'espèce le contrat de mariage stipulait que la société d'acquêts avait droit non seulement aux économies réalisées, sur les revenus paraphernaux, mais encore à la totalité de ces revenus. Le tribunal et la Cour de Riom se laissant impressionner par cette clause décidèrent que c'était à la société, par conséquent au mari qu'il appartenait de percevoir les revenus et par suite d'affermir. Mais la Cour de cassation ne vit pas là une renonciation de la femme à son droit d'administration et ne trouva aucune incompatibilité entre ce droit et l'obligation pour elle de verser à la société la totalité des bénéfices.

(1) D. 65, 1. 137.

En définitive, nous dirons que la clause d'acquêts ne manifeste pas l'intention chez les époux de déroger, quant à l'administration des biens, aux règles du régime dotal, qui est la base de leurs conventions matrimoniales, et que dans le silence des parties, il faut conserver à la femme l'administration de ses paraphernaux.

La femme donc, sauf l'obligation pour elle de verser dans la caisse commune les économies réalisées sur ses revenus, exerce sur les paraphernaux les mêmes droits qui lui appartiennent sous le régime dotal pur. L'article 1576 trouve place sous ce régime mixte : la femme autorisée de son mari ou de justice peut aliéner ses paraphernaux ou paraître en jugement à raison des dits biens. Il en est de même de l'article 1575 : « Si tous les biens de la femme, dit cet article, sont paraphernaux, et s'il n'y a pas de convention dans le contrat pour lui faire supporter une portion des charges du mariage, la femme y contribue jusqu'à concurrence du tiers de ses revenus. » Ainsi donc, quand la femme n'a que des paraphernaux et à défaut de convention réglant sa part contributoire, cette part est fixée par le législateur. Mais ici la convention que prévoit l'article 1575 existe. Cette convention résulte de l'adjonction d'une société d'acquêts, et nous savons que dans ce cas, la femme doit communiquer à la société ce qu'elle économise sur ses revenus.

Section III

DES ACQUÊTS

Nous avons déjà vu dans notre premier chapitre quels biens constituaient des acquêts. Ceux-là sans doute seront l'objet des règles que nous allons exposer. Mais il en est encore d'autres qui, bien que ne constituant pas des acquêts, sont confondus avec eux, et suivent les mêmes règles quant à leur administration. Il en est ainsi des biens que la volonté des époux a fait tomber dans l'actif social et qui régulièrement devaient rester propres ; il en est encore ainsi des choses consommables dont la société ne peut jouir sans les consommer ; et enfin des biens estimés par contrat de mariage (art. 1551). Dans tous ces cas, bien entendu, la société devra récompense à l'époux propriétaire.

A tous ces biens qui sont confondus dans l'actif de la société d'acquêts, nous appliquerons les règles d'administration édictées par la loi pour la communauté légale.

Le mari, chef de la société, a la libre administration des biens qui la composent (art. 1421) ; mais ses pouvoirs, comme sous la communauté légale, se trouvent soumis aux restrictions des

articles 1422 et 1423. D'après ces articles certaines dispositions à titre gratuit lui sont interdites. Nous rencontrons toutefois, à ce sujet, une exception aux principes de la communauté légale auxquels nous nous sommes référés. En effet, si sous ce régime le mari fait une libéralité excédant ses pouvoirs, cette libéralité sera néanmoins valable si la femme la ratifie. Il en sera de même sous la communauté réduite aux acquêts. Mais si celle-ci est jointe au régime dotal, la libéralité sera nulle et ne pourra être validée, car la ratification ne nous paraît pas possible. C'est que la femme, en validant un acte fait irrégulièrement par le mari, diminue le gage qui garantit l'exercice de ses reprises : sa ratification équivaut, en effet, à une renonciation partielle à son hypothèque légale.

Ces exceptions mises à part, le mari peut faire librement tout acte à titre onéreux. Il peut engager la société d'acquêts. Toutes les obligations contractées par lui tombent dans le passif commun, sauf récompense pour celles contractées dans son intérêt personnel.

A l'égard des créanciers du mari, et de la société, les biens communs et ceux du mari sont confondus ; ces créanciers pourront donc poursuivre leur paiement sur les propres du mari comme sur les biens communs.

Il faut mentionner à cette place la présomption

de propriété qui existe au profit de la société d'acquêts, (art. 1402 et 1499 c. civ.). Les immeubles dotaux ou paraphernaux ne pourront, par suite, échapper aux poursuites des créanciers du mari ou de la société, que si l'on prouve le caractère dotal ou paraphernal de ces biens. En ce qui concerne les meubles, les époux ne peuvent prouver qu'ils sont propres qu'au moyen d'un inventaire ou d'un état en bonne forme. Les meubles du mari seront toujours saisissables par les créanciers de la société, puisque le mari s'engage lui-même en engageant la communauté. Quant à ceux de la femme, ils ne le seront pas, si elle produit un inventaire ou un état en bonne forme. En conformité de cette doctrine, un arrêt de la Cour de Cassation, en date du 3 mars 1902 (S. 02. 1. 397) vient de décider que la femme, qui s'est mariée sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, en excluant de ce régime et en soumettant au régime dotal un immeuble ainsi que des « objets mobiliers de toute nature et les meubles meublants le garnissant », ne peut former opposition à la saisie pratiquée contre elle et son mari débiteurs conjoints et solidaires, sur le mobilier garnissant l'immeuble en se fondant sur son insaisissabilité, à raison de la dotalité dont il serait affecté, s'il n'a été dressé antérieurement au

mariage ni inventaire ni état en bonne forme de cet apport mobilier (1).

Nous devons rappeler que tous les biens communs sans exception sont le gage des créanciers de la société ou du mari ; que la femme par une constitution générale de dot ne pourrait pas frapper de dotalité une partie de ces biens et par conséquent limiter le droit de poursuite de ces créanciers (2).

Il nous reste, pour terminer ce chapitre, à examiner quels seront les effets de l'indivision entre la dot et les acquêts, au point de vue qui nous intéresse. Un immeuble qui appartient indivisément à la dot et la société sera-t-il inaliénable pour le tout ou seulement pour la part dotale ? La solution doit être la même que s'il s'agissait d'un immeuble à la fois dotal et paraphernal. Il est incontestable que la part non dotale peut être engagée ou aliénée. L'acheteur ou le créancier hypothécaire pourront, si l'immeuble est partageable en nature, faire procéder au partage entre la dotalité et la paraphernalité ou la société d'acquêts. Ainsi le premier pourra entrer en possession de son acquisition et le second exercer

(1) Sur la preuve des reprises de la femme, voyez *infra*, p. 108.

(2) V. *supra*, p. 61.

son gage. Si le partage en nature était impossible il y aurait lieu à licitation (1).

La question de savoir à qui appartient l'administration d'un bien indivis entre la dot et les acquêts ne présente aucun intérêt, puisque en principe c'est le mari qui les administre. Mais que doit-on décider quand un bien est indivis entre la paraphernalité et la société d'acquêts, si l'on admet que la femme conserve l'administration de ses paraphernaux? En fait, l'administration en appartient presque toujours au mari; mais si les époux ne pouvaient s'entendre, ils devraient procéder au partage si le bien est partageable, sinon recourir à la licitation.

(1) Voir sous l'arrêt de Cassat. du 17 nov. 1903, S. 05. 1. 121, la dissertation de M. NAQUET.

CHAPITRE III

De la dissolution de la société d'acquêts

L'étude de la dissolution de la société d'acquêts n'est pas moins intéressante que celle de sa composition ou de son administration. Ici encore les règles opposées du régime dotal et du régime de la communauté vont entrer en conflit et susciter de nombreuses difficultés.

Nous répartirons sous deux chefs les questions que nous devons traiter : 1° Causes de dissolution de la société d'acquêts ; 2° sa liquidation.

Section I

CAUSES DE DISSOLUTION DE LA SOCIÉTÉ D'ACQUÊTS

La société d'acquêts se dissout comme la communauté légale par la mort de l'un des époux, par le divorce, la séparation de corps ou de biens.

§ 1. — *Mort de l'un des époux. — Absence*

C'est la cause normale de la dissolution de la société. L'article 1442 impose à l'époux survivant, quel qu'il soit, l'obligation de faire inventaire. Cette obligation reçoit une triple sanction : 1° Le défaut d'inventaire permet aux héritiers du prédécédé de faire la preuve de la consistance des biens et effets communs par tous les moyens, même par commune renommée. 2° Il prive le survivant de l'usufruit des biens des enfants mineurs. 3° Le défaut d'inventaire a pour effet de rendre le subrogé tuteur solidairement responsable avec le survivant, de toutes les condamnations qui peuvent être prononcées au profit des enfants mineurs.

Cette sanction s'applique nécessairement sous la société d'acquêts jointe au régime dotal. Cela résulte du renvoi fait par l'article 1581 aux règles de la communauté. D'ailleurs l'article 1442 ne saurait porter atteinte à la dotalité. Cet article est édicté en faveur des enfants et pour réprimer des fraudes possibles ; il doit donc s'appliquer dans notre cas, puisque nous retrouvons ici les mêmes motifs qui l'ont fait adopter sous la communauté légale (1).

(1) Caen, 18 nov. 1863. S. 64, 2. 201.

De la mort de l'un des époux, envisagée comme cause de dissolution, nous devons rapprocher l'absence. En principe la déclaration d'absence donne ouverture aux droits des héritiers de l'absent et autorise les intéressés à demander l'envoi en possession provisoire des biens. Mais la loi déroge à cette règle en faveur de l'époux commun et lui permet d'opter soit pour la dissolution de la communauté, soit pour sa continuation (art. 124 C. civ.). Dans le premier cas la communauté d'acquêts se trouve donc dissoute provisoirement par l'option de l'époux présent pour la dissolution et définitivement par l'envoi en possession définitif des biens de l'absent. Toutefois nous devons nous arrêter à l'hypothèse où l'époux présent opte pour la continuation de la communauté; ce point nous intéresse particulièrement.

On s'est demandé d'abord si l'article 124 était applicable à la société d'acquêts jointe au régime dotal. L'affirmative ne nous paraît pas douteuse; car le droit d'option introduit par l'article 124 a pour but d'épargner à la communauté les difficultés et les frais de liquidation qui ne seraient jamais que provisoires. Et, bien que cet article ait un caractère exceptionnel, il faut étendre ses dispositions aux situations analogues à celles en vue desquelles il a été créé.

Quand il s'agit de déterminer les pouvoirs de

l'époux présent qui opte pour la continuation de la Société, il faut distinguer entre le mari et la femme.

Si c'est la femme qui est présente, elle conserve comme par le passé la gestion de ses paraphernaux. De plus elle prend l'administration des biens du mari, (qui sont considérés comme propres de communauté), de ses biens dotaux et des biens communs, sauf l'application de l'article 1427 (1).

Si c'est le mari qui est présent, il a droit à la gestion des biens communs et à celle des biens dotaux. Mais que décider en ce qui concerne les biens paraphernaux dont l'administration, ainsi que nous l'avons prouvé, doit logiquement rester à la femme ? Marcadé (2) prétend que les deux régimes, régime dotal et régime de la communauté, doivent chacun se gouverner par leurs règles propres. Or en parlant de l'époux commun, la loi a voulu restreindre l'application de l'article 124 aux biens de la communauté ; en conséquence le mari ne doit avoir aucun pouvoir sur des biens qui n'en dépendent pas. Cependant la majorité des auteurs repousse cette doctrine et donne au mari l'administration des paraphernaux. Ce sys-

(1) Orléans, 22 nov. 1850. S. 51, 2, 553.

(2) MARCADÉ, tome I, sur l'art. 124.

tème, qui nous paraît préférable, invoque à son appui les termes et l'esprit de l'article 124 qui permet à l'époux présent d'empêcher « l'exercice provisoire de tous les droits subordonnés à la condition du décès de l'absent, et de prendre... l'administration des biens de l'absent ». De plus nous croyons que cette opinion est conforme à l'esprit de la loi qui a édicté l'article 124 dans un but d'utilité pratique : dans le but d'éviter des frais inutiles, d'empêcher le morcellement des biens de l'absent et de concentrer dans les mains d'un seul l'administration de ces biens (1).

§ II. — *Séparation de corps et séparation de biens*

Nous ne parlerons pas du divorce, dont les effets sont identiques à ceux de la mort de l'un des époux. D'autre part nous réunirons dans un même paragraphe deux causes de dissolution, parceque la séparation de corps entraîne la séparation de biens. Il est vrai que depuis la loi du 6 février 1893 cette séparation de biens accessoire a des effets plus énergiques que la séparation de biens, que nous appellerons principale, puisqu'elle rend à la

(1) En ce sens : DELOYNES SUR TESSIER, *op. cit.*, p. 255 ; RODIÈRE et PONT, t. 2, p. 263 n° 979 ; PIOLET, p. 183 ; PILLET, *op. cit.*, p. 135.

femme le plein exercice de sa capacité civile ; mais, au point de vue qui nous occupe, cette différence est sans conséquence.

Nous connaissons les causes de la séparation de biens, (art. 1443, c. civ.) ; elles ne présentent aucune particularité dans notre matière. Passons à ses effets.

La séparation de biens a des effets différents selon qu'elle intervient sous le régime dotal ou sous le régime de la communauté. Elle dissout le régime de la communauté et se substitue à lui. Sous le régime dotal, au contraire, elle est un supplément de garantie accordé à la femme ; elle ne supprime pas ce régime mais se combine avec lui.

Il en résulte que sous notre régime, la séparation de biens a un effet radical sur les biens communs : elle dissout la société et donne lieu à sa liquidation et au partage de ses biens.

Les effets de la séparation, quant aux biens de la femme, sont les mêmes que lorsqu'elle intervient sous le régime dotal. Le mari perd l'administration des biens dotaux qui font retour à la femme (1). Mais la séparation n'efface pas la distinction des biens de celle-ci en biens dotaux et biens paraphernaux ; elle ne fait pas disparaître non plus les

(1) Cassat. 12 juin 1901, S. 1902, 1, 124.

solides garanties que la loi lui accorde : l'inaliénabilité dotale subsiste avec toute sa rigueur tant que dure le mariage. Par suite, la vente d'un immeuble dotal ou la constitution d'hypothèque sur un immeuble de cette nature, consenties après la séparation de biens, sont nulles. La dot mobilière, ne pouvant plus être aliénée par le mari, et n'ayant jamais pu l'être par la femme, est désormais inaliénable.

La femme recouvre encore la jouissance des biens dotaux. Toutefois la destination des revenus subsiste. La femme devra donc au ménage les revenus de sa dot. Quant aux revenus paraphernaux, ils ne peuvent plus être versés dans la caisse commune, la société étant dissoute : ils reviendront à la femme comme sous le régime dotal pur et simple.

Section II

DE LA LIQUIDATION DE LA SOCIÉTÉ

A la dissolution de la communauté, la femme ou ses ayant cause ont un droit d'option : ils peuvent renoncer à la communauté ou l'accepter (art. 1453). Ce droit d'option accordé à la femme existe sous le régime dotal avec société d'acquêts comme sous le régime de la communauté légale.

Et sous ces deux régimes il obéit aux mêmes principes. Nous ne rappellerons pas ici les règles qui gouvernent ce droit, quant aux personnes qui en jouissent, quant aux délais et aux formes de son exercice. Elles ne soulèvent aucune difficulté sur notre régime. C'est seulement dans ses effets que le droit d'option nous intéresse. Etudions séparément les conséquences de chacun des deux partis que peut prendre la femme.

§ I. — *Renonciation*

Par sa renonciation la femme devient étrangère à la société; elle abdique tous ses droits dans l'actif commun qui revient en totalité au mari. Toutefois le législateur lui permet de retirer les linges et hardes à son usage (art. 1492). Mais si la femme renonçante perd tout droit dans la société, elle conserve du moins intact son patrimoine propre. Elle peut reprendre tous ses biens personnels et se faire payer les indemnités qui lui sont dues par la société.

Notamment en ce qui concerne les reprises de sommes d'argent, la femme pourra exercer « toutes ses actions et reprises tant sur les biens de la communauté que sur les biens personnels du mari » (art. 1495). C'est que par sa renonciation, tous les biens indivis sont devenus biens du mari. De plus, la renonciation effaçant rétroacti-

vement la clause d'acquêts, ces biens sont censés appartenir au mari du jour de leur acquisition. La créance de la femme étant garantie par une hypothèque légale, celle-ci grèvera donc tous les immeubles qui par l'effet de la renonciation de la femme sont devenus biens du mari. Et comme celui-ci est censé en avoir été propriétaire du jour de leur acquisition, c'est de ce jour que prendra date l'hypothèque légale de la femme.

La renonciation de la femme, la rendant étrangère à l'actif de la société, doit la rendre logiquement étrangère au passif (art. 1494).

A l'égard du mari, la femme renonçante est déchargée de toute contribution aux dettes de la société. Toutes dettes de la société même celles qui y sont tombées de son chef doivent être supportées définitivement par le mari, qui recueille tout l'actif. Cependant les dettes que la femme a contractées dans son intérêt personnel et qui ne sont tombées dans la société qu'à charge de récompense doivent être supportées par la femme, puisque celle-ci a le droit de se faire payer les récompenses qui lui sont dues par la communauté.

A l'égard des tiers, la renonciation de la femme produit des effets moins absolus. La femme n'est pas liée envers les créanciers de la société par les engagements contractés par son mari ; mais elle est tenue sur ses biens personnels des dettes

tombées de son chef dans la société, sauf récompense contre le mari. Remarquons toutefois que même dans ce cas les créanciers ne pourraient poursuivre leur paiement sur les biens dotaux(1).

Nous venons de voir que l'hypothèque légale de la femme renonçante grevait tous les immeubles de la société comme étant biens du mari et que cette hypothèque prenait date du jour de l'acquisition de ces immeubles. Il faut nous demander quel sera le sort des actes accomplis par le mari sur ces biens. Si le mari, pendant la société, a hypothéqué un conquêt ou l'a aliéné, la femme pourra-t-elle se prévaloir de son hypothèque légale contre l'acquéreur ou le créancier hypothécaire ?

La question est surtout discutée quand l'hypothèque légale garantit des droits qui ne sont pas dotaux, c'est-à-dire qui ne sont pas inaliénables.

Dans notre ancien droit, certains auteurs refusaient cette faculté à la femme sous prétexte que le mari en aliénant ou en hypothéquant un immeuble commun ne fait qu'user de ses droits de chef et d'administrateur de la société. D'ailleurs, dit-on, la femme n'a pas à en souffrir, « les deniers qui ont été tirés de la communauté pour faire l'acquisition rentrent dans la communauté par la revente de la

(1) Nous verrons que même quand elle accepte, la femme ne peut être poursuivie sur ses biens dotaux, à plus forte raison quand elle renonce. V. p. 113.

chose acquise . . . elle sort de la communauté libre et dans le même état qu'elle y était entrée : la femme en cela n'a souffert aucun préjudice ; cela s'est fait dans un temps qu'elle était en communauté de biens avec son mari. Il était incertain si elle accepterait la communauté ou si elle y renoncerait . . . on doit considérer le temps de la dissolution. La chose acquise par le mari pendant la communauté et par lui revendue pareillement pendant la communauté n'est plus censée le bien de la communauté, il n'y a que ce qui est existant et en possession du mari en temps de la dissolution . . . » Il faut en conclure « que la femme ne peut troubler l'acquéreur ni le faire assigner en déclaration d'hypothèque » (1).

Cependant Renusson, à qui nous empruntons ces lignes, déclare qu'il est préférable d'admettre que la femme peut agir contr'eux « la raison est que la femme a hypothèque pour ses deniers dotaux et autres conventions matrimoniales, sur les biens du mary présents et futurs et son hypothèque est acquise du jour du contrat de mariage. Si depuis le contrat de mariage le mary acquiert des héritages ils sont hypothéqués à la femme . . . L'hypothèque est un droit réel inhérent à la chose : lorsqu'une hypothèque est acquise sur

(1) RENUSSON, *Traité de la communauté*, n° 42 et suiv.

un héritage, elle suit toujours l'héritage quoiqu'il change de possesseur. C'est pourquoi il est raisonnable de conclure que la femme est bien fondée, et que l'acquéreur ne peut pas empêcher que l'héritage ne soit déclaré affecté et hypothéqué aux deniers de la femme et à ses autres conventions matrimoniales » (1).

Renusson réfute donc, lui-même, ce premier argument, en faveur du droit des tiers, basé sur une idée de subrogation réelle.

Depuis le code, on a invoqué d'autres raisons pour soutenir que la femme était irrécusable à se prévaloir de son hypothèque légale sur les conquêts aliénés ou hypothéqués par son mari. On a prétendu que la renonciation de la femme avait uniquement pour but de la dispenser de l'acquittement des dettes communes, de lui éviter les conséquences de la mauvaise administration de son mari, mais que là s'arrêtaient les effets de sa renonciation ; qu'en conséquence, la femme, malgré sa renonciation, avait été représentée dans tous les actes du mari et qu'elle ne pouvait exercer son hypothèque sur les conquêts de communauté. Le pouvoir donné au mari, sur les biens communs, dit M. Valette, est incompatible avec l'existence de l'hypothèque légale sur ces mêmes biens ; et

(1) RENUSSON, *op. cit.*, n° 42 et suiv.

l'on ne doit pas subordonner les effets des actes du mari au parti que prendra la femme. « Pour admettre un résultat aussi nuisible au crédit public et à la sécurité des tiers il faudrait le trouver écrit dans une loi formelle » (1).

Cette doctrine implique contradiction et se refute facilement à l'aide de considérations fort simples. Si la femme même renonçante devait être considérée comme ayant toujours été représentée dans les actes passés par son mari, il faudrait décider qu'elle est tenue de tous les engagements qui résultent de ces actes et qu'elle doit même contribuer aux dettes de la société. En outre, ce système aboutirait à faire à la femme commune une position pire que celle de tous les autres créanciers puisqu'elle la priverait des garanties que la loi lui accorde sur les biens présents et à venir du mari.

Aussi cette opinion n'a pas prévalu, la majorité des auteurs et la jurisprudence estiment que la femme renonçante peut exercer son hypothèque légale sur les conquêts de communauté aliénés ou hypothéqués par le mari pendant le mariage. L'existence de l'hypothèque légale n'est pas incompatible avec les pouvoirs du mari comme chef de la société d'acquêts. Elle est seulement

(1) VALETTE, *Privilèges et hypothèques*, p. 259.

une limite à ses droits. La loi lui donne le droit d'aliéner ou d'hypothéquer les biens de la société ; mais en même temps elle y apporte une restriction en accordant à la femme une hypothèque légale. Sans doute, par sa renonciation, la femme est censée n'avoir jamais été commune et doit donc échapper aux poursuites des créanciers de la société ; mais ce n'est pas tout, elle est réputée n'avoir jamais été copropriétaire des biens de la société ; ces biens sont bien du mari et, comme tels, ils sont grevés de l'hypothèque de la femme. En outre, en vertu de l'effet déclaratif, le mari en est propriétaire du jour de leur acquisition, et c'est de ce jour que doit prendre rang l'hypothèque légale. Si donc le mari vend un immeuble de la société, l'acheteur acquiert un immeuble déjà hypothéqué (1).

La Cour d'Orléans a fait application de cette doctrine et nous lisons dans un de ses arrêts en date du 15 Mars 1850 : « Si d'après l'article 1421 le mari, seul administrateur des biens de la communauté, peut les vendre, aliéner et hypothéquer comme ses biens propres, sans le concours de la femme, l'exercice de ce droit ne porte aucune atteinte à l'hypothèque légale de la femme ; l'immeuble vendu passe grevé d'hypothèque à

(1) AUBRY et RAU, t. 3, 5^e éd. p. 384, note 30.

l'acquéreur ; et la femme qui renonce est réputée étrangère aux actes de la communauté ; son hypothèque légale frappe alors tous les conquêts de communauté dont le mari reste seul propriétaire... » (1).

D'ailleurs les tiers n'ont pas à souffrir de cet état de choses. S'ils agissent avec prudence, ils ne manqueront jamais de demander, en contractant, que la femme renonce à son hypothèque légale.

Qu'on n'objecte pas que les droits du mari vont se trouver paralysés par cette nécessité de recourir à la femme quand il voudra exercer ces droits. Le mari ne saurait avoir sur les immeubles communs plus de droits que sur les siens et subir moins d'entraves quand il veut en disposer. Or quand il veut aliéner ou hypothéquer un de ses propres, ne se trouve-t-il pas obligé de demander cette renonciation à la femme ?

Telles sont les conséquences de la renonciation de la femme à la société, au point de vue de son hypothèque légale, quand celle-ci garantit le remboursement de reprises non dotales, par exemple des créances paraphernales.

La solution que nous venons d'indiquer devra

(1) D. 1850, 2, 76. Dans le même sens : Cassat. 4 févr. 1856. D. 56, 1, 161. Paris, 13 juin 1874 et sur pourvoi Cassat. 26 janv. 1876, D. 76, 1. 62.

s'appliquer encore plus rigoureusement quand il s'agira de la garantie de droits dotaux inaliénables. Dans cette hypothèse, en effet, la femme pourra non seulement exercer son hypothèque légale sur les conquêts de la société à l'encontre des tiers acquéreurs ou des créanciers hypothécaires, mais encore ceux-ci ne pourraient s'y soustraire en obtenant d'elle sa renonciation à s'en prévaloir. Cependant, même dans ce cas, notre solution est contestée par certains auteurs. Ceux-ci veulent une séparation complète entre les règles de la communauté et celles du régime total. Ces règles ne doivent pas se combiner mais s'appliquer parallèlement et respectivement à chaque catégorie de biens. « La femme dotale, dit Troplong, s'est mariée avec société d'acquêts. Elle est commune quant à ces acquêts ; elle a tous les droits d'une femme commune : il faut oublier qu'elle a une dot. Les acquêts sont à son égard des biens à part, libres, susceptibles de tous les actes de commerce. Sans quoi, ce serait une étrange position que celle de la femme qui serait commune pour acquérir, et dotale pour conserver, et qui associée par un pacte solennel de son contrat de mariage serait exempte des dettes » (1).

Ce système compte très peu de partisans. On

(1) TROPLONG, t. III. n° 1911, p. 413 et 414.

s'accorde généralement pour admettre que dans la limite de ses droits dotaux, la femme sera toujours recevable à se prévaloir de son hypothèque légale même dans le cas où elle aurait concouru dans les actes d'aliénation ou d'hypothèque (1). C'est que sous le régime dotal la femme ne peut diminuer les sûretés qui garantissent l'inaliénabilité de sa dot. Depuis longtemps la jurisprudence (2) a décidé que la femme était dans l'incapacité de renoncer à l'hypothèque légale qui frappait l'immeuble acquis en commun aussi bien que les propres de son mari et qu'elle ne pouvait y renoncer ni directement ni indirectement. Par conséquent son concours à l'acte de vente ne pourra lui être opposé comme fin de non recevoir.

§ II. — *Acceptation*

Par son acceptation la femme ratifie tous les actes de son mari, avantageux ou non. Elle manifeste l'intention de prendre part aux bénéfices qui résultent de la collaboration commune et aux charges qui correspondent à ces bénéfices.

(1) En ce sens TESSIER, *Société d'acquêts*, p. 312, n° 192, note 1. DE FOLLEVILLE, *Revue pratique*, 1875, t. 39, p. 228. PIOLET, p. 193. JOUITOU, p. 200, n° 693. AUBRY et RAU, t. V, § 541 bis, notes 3 et 9.

(2) Angers, 10 août 1839, S. 40. 2, 130.

Le effets de l'acceptation sont nombreux, et ils sont identiques sous les deux régimes : de la communauté légale et de la société d'acquêts. L'acceptation de la société donne lieu au partage de son actif et de son passif.

I. Partage de l'actif

Avant de procéder au partage proprement dit, les époux, comme sous le régime de la communauté légale, doivent d'abord déterminer la masse partageable : ils doivent rapporter à la caisse commune tout ce dont ils sont débiteurs envers la société à titre de récompense ou indemnité et prélever ce qui leur est dû à ce même titre par la société.

En principe tout bien est réputé acquêt ; l'époux donc qui prétend opérer ses reprises doit justifier ses apports. Comment se fera cette preuve ! S'il s'agit du prélèvement d'un immeuble, on applique le droit commun : l'époux peut prouver sa propriété par les moyens de preuves ordinaires. S'il s'agit du prélèvement de meubles, la question est discutée. Cette discussion ne présentant ici aucune particularité, nous ne ferons que l'exposer dans ses grandes lignes. La difficulté résulte de l'existence de deux textes qui ne sont pas d'accord. D'après l'article 1499 la preuve du mobilier propre ne peut être fournie que par un inventaire ou état en bonne forme ; d'après

l'article 1504, cette preuve peut résulter non seulement d'un inventaire ou état en bonne forme, mais encore de tout titre propre à justifier de son état ou de sa valeur. De plus, quand le mobilier échu à la femme pendant le mariage n'a pas été inventorié, ce dernier article permet à la femme d'en prouver la consistance par tous les moyens possibles, même par la commune renommée. La jurisprudence a concilié ces deux articles. Elle applique les dispositions de l'article 1499 d'une façon absolue dans les rapports des époux avec les tiers, au contraire, dans les rapports des époux entr'eux elle applique celles de l'article 1504 (1). En 1884 la Cour de Dijon et en 1890 celle de Caen avaient admis une autre doctrine, qui ne fut pas adoptée. D'après leur doctrine l'article 1499 ne devrait s'appliquer qu'au cas où la femme agissant comme propriétaire voudrait exercer ses reprises en nature, mais quand elle agirait comme créancière et qu'elle réclamerait la valeur du mobilier, elle devrait être admise à faire la preuve de la consistance du mobilier, même à l'encontre des tiers par tous les moyens de preuve dont elle pourrait se servir au regard du mari (2).

(1) Cassat. 15 mars et 15 mai 1899. S. 1900. 1. 113. Cassat. 25 novembre 1903, S. 04, 1. 260. Cassat. 2 mars 1904, S. 04, 1. 260. Cassat. 24 janvier 1906, *Gaz. Pal.*, 6 février 1906.

(2) Dijon, 4 février 1884, S. 1885, 2. 25. Cassé par l'arrêt de

Les rapports et prélèvements une fois opérés, l'actif net se partage entre les époux généralement par moitié. Nous devons cependant mentionner une clause qui déroge à ce partage par moitié, parce qu'elle est assez fréquente dans certaines régions où l'on combine la société d'acquêts et le régime dotal : il s'agit de la stipulation qui attribue la totalité des acquêts au survivant des époux.

Lorsque, en vertu d'une pareille clause, la totalité des acquêts revient au survivant, les héritiers du prédécédé n'ont que le droit « de faire la reprise des apports et capitaux tombés dans la communauté du chef de leur auteur ». (art. 1525 al. 1) et ils doivent supporter les dettes qui correspondent aux biens qu'ils reprennent. Tous les autres biens de la société appartiennent à l'époux survivant. Celui-ci doit évidemment supporter toutes les dettes de la société même celles qui y sont tombées du chef de son conjoint.

En ce qui concerne la nature de cette stipulation, « elle n'est pas réputée, dit l'article 1525 al. 1, un avantage sujet aux règles relatives aux donations... mais simplement une convention de mariage ». La loi considère, en effet, que les conventions matrimoniales des époux constituent un contrat à titre onéreux. En conséquence,

Cassat. du 22 novembre 1886, S. 89, 1, 465. Caen, 24 mars 1890, S. 90, 2, 134.

les héritiers réservataires ne pourraient demander la réduction de l'avantage procuré à l'époux survivant (1).

Mais si cette règle reçoit son application sans inconvénient quand il n'y a que des enfants nés du mariage, il n'en est pas de même quand il existe des enfants d'un premier lit. Pour ceux-ci les conséquences de l'article 1525 pourraient être désastreuses, aussi l'article 1527 al. 3 leur permet-il de demander la réduction de cet « avantage », s'il dépasse la quotité fixée par l'article 1098 (2). Toutefois l'article 1527 ajoute : « les simples bénéfices résultant des travaux communs et des économies faites sur les revenus respectifs... ne sont pas considérés comme un avantage fait au préjudice des enfants du premier lit ». Ces enfants ne pourraient donc pas en demander la réduction. Il est à remarquer que sous notre régime, l'action en réduction sera rarement intentée, l'actif de la société ne comprenant généralement que les bénéfices et les économies dont parle l'article 1527 al.3.

II. *Règlement du passif*

Le passif de la société d'acquêts se répartit entre les époux dans la même proportion que l'actif. En principe donc les dettes de la société sont pour moitié à la charge de chacun des époux (art. 1482).

(1-2) Cassat. 2 août 1899. D. 1901, 2, 433.

En ce qui concerne la femme cette règle subit une grave restriction résultant de son bénéfice d'émolument. En vertu de ce bénéfice, elle ne supporte les dettes communes que dans la mesure du profit qu'elle retire de la société. Mais la loi subordonne ce droit à la rédaction « d'un bon et fidèle inventaire ». Telles sont à l'égard des époux les conséquences de l'acceptation au point de vue de la répartition du passif commun.

A l'égard des créanciers de la société, la femme est tenue de la moitié des dettes communes (1) ; elle peut même être poursuivie pour la totalité de ces dettes si elles sont tombées de son chef dans la société, mais elle a, dans ce cas, un recours contre son mari pour la moitié de ce qu'elle a payé.

Peut-elle opposer à ces créanciers son bénéfice d'émolument ? On admet généralement que si la femme peut opposer ce bénéfice aux créanciers qui la poursuivent comme associé à raison des dettes contractées par son mari ; elle ne pourrait l'opposer à raison des dettes qui sont tombées de son chef dans la communauté.

Toutefois nous devons observer que ces règles appartiennent au régime de la communauté, qui se trouve combiné ici avec le régime dotal, et que les effets de l'acceptation de la femme peuvent se

(1) Montpellier, 18 janv, 1906, *Moniteur judiciaire du Midi*, 11 mars 1906.

trouver plus ou moins limités par le principe de l'inaliénabilité dotale. Il nous faut aborder l'étude de ces restrictions parce qu'elle a donné lieu à maintes controverses.

1. On s'est demandé si les créanciers de la femme pouvaient saisir les biens dotaux, en supposant qu'un inventaire n'ait pas été fait conformément aux articles 1442, 1456, 1457 et 1483?

En faveur de l'affirmative, on pourrait dire que la femme a accepté la société d'acquêts à un moment où la dotalité a pris fin par la dissolution du mariage. (La question ne se poserait pas si la société avait été dissoute par la séparation de biens). Or à la dissolution du mariage la femme peut s'obliger et engager des biens qui ne sont plus dotaux. — Cependant il ne nous semble pas possible de faire résulter un pareil engagement de l'acceptation de la communauté. C'est que cette acceptation a uniquement pour but de fixer définitivement sur la tête de la femme les conséquences de la société d'acquêts et de la soumettre aux obligations qui sont nées pendant cette société ; or ces obligations ne sont pas exécutoires sur ses biens dotaux même quand ils sont devenus libres (1). La jurisprudence est en ce sens (2). La Cour de cassation a même admis qu'après la sépa-

(1) DELOYNES SUR TESSIER, p. 355 à la note.

(2) Bordeaux, 23 mars 1865, S. 65, 2, 334.

ration de biens les créanciers de la femme n'avaient aucune action sur les revenus des biens dotaux(1).

2. — Une deuxième question se pose, qui est très voisine de celle que nous venons de traiter. En principe, sous le régime de la communauté, les récompenses dues à l'un des époux et celles dues par ce même époux se compensent, et celui-ci ne se trouve plus créancier ou débiteur que du solde. Sous la société d'acquêts, l'application de la compensation ne se heurte à aucun obstacle quand les reprises de la femme sont paraphernales. Mais que faut-il décider si elles sont dotales? Ne va-t-on pas faire échec au principe de l'inaliénabilité de la dot? Dès lors ne faut-il pas décider que les règles de la communauté ne sont pas applicables et qu'on doit écarter toute compensation?

Le problème s'est posé pour la première fois en 1889 devant la Cour de Caen. Celle-ci déclara que les récompenses devaient se compenser, et que, dans l'espèce, la femme était seulement créancière du solde (2).

Sa doctrine repose sur deux arguments.

L'arrêt constate d'abord que les récompenses

(1) Cassat. 7 juin 1864, S. 64, 1, 201. — Paris, 11 juin 1896, S. 96, 2, 261.

(2) Caen, 9 juillet 1889, D, 90, 2, 137. Voir la note de M. DELOYNES.

dues par la femme sont une conséquence de son contrat de mariage et qu'elles constituent comme telles des dettes antérieures au mariage. Or celles-ci peuvent être poursuivies sur les biens dotaux. La compensation est donc possible et l'inaliénabilité dotale ne peut l'écarter.

Cette théorie ne nous paraît par exacte ; de plus elle conduit à des résultats inadmissibles. D'après l'arrêt, il faut considérer comme dette antérieure au mariage, et par conséquent exécutoire sur les biens dotaux, l'obligation pour la femme de laisser liquider ses reprises suivant les règles de la communauté, parce que cette obligation résulte du contrat de mariage (arg. art. 1558. 3°). Si ce raisonnement était juste il faudrait appliquer le système de la Cour de Caen à toutes les obligations qui naissent pour la femme du contrat de mariage, et ce système s'appliquerait tant au regard du mari, qu'au regard des tiers (1). Or parmi les obligations qui naissent du contrat de mariage, il en est une qui résulte spécialement de la stipulation d'une société d'acquêts, c'est l'obligation pour la femme acceptante d'acquitter pour moitié, et sous réserve de l'article 1483, les dettes de la communauté. Dans l'espèce, la femme a accepté, elle peut donc être poursuivie sur ses biens dotaux. Dès

(1) Comp. Riom, 19 nov. 1903, *Rec. de Riom et de Limoges*, 1905, p. 337.

lors que devient le principe de l'inaliénabilité dotale, si la femme n'a pas eu la sage précaution de faire inventaire ? Les conséquences de ce système ne sont pas admissibles.

La Cour de Caen interprète faussement l'article 1558. Cet article dans son 3^e alinéa ne parle que des dettes ayant acquis date certaine antérieurement au contrat de mariage. Mais ce n'est pas le cas pour les récompenses dûes à la communauté, car celle-ci est établie par contrat de mariage et ne peut commencer que du jour de la célébration du mariage (art. 1399). Elle ne peut par conséquent être créancière avant d'exister. Il faut, par suite, assimiler les obligations qui résultent du contrat de mariage à celles qui naissent pendant le mariage, et déclarer qu'elles ne sont pas exécutoires sur les biens dotaux.

En principe donc, la compensation des récompenses ne peut avoir lieu quand la femme exerce ses reprises dotales. Cependant nous ne condamnons pas la décision de la Cour de Rouen parce que, dans l'espèce, la dot pouvait être aliénée. C'est là précisément son deuxième argument. L'arrêt constate qu'en fait les récompenses dues par la femme constituent un profit pour elle, « qu'elles ont pour cause le paiement fait aux dépens de la communauté de dettes personnelles à la femme, qui constituent pour elle des obligations légales ou naturelles, pour lesquelles la dot

pouvait être aliénée ». Par suite, l'inaliénabilité dotale ne saurait empêcher la compensation de se produire. Il est certain que si les dettes de la femme sont exécutoires sur les biens dotaux et si la société les paie, celle-ci doit avoir les mêmes droits que le créancier qu'elle désintéresse. Elle peut donc compenser les récompenses qui lui sont dues avec les reprises dotales de la femme (1).

3. Sous le régime de la communauté, la femme acceptante est tenue des obligations tombées du chef de son mari dans la communauté. Notamment quand le mari vend un immeuble à elle propre, l'obligation de garantie qui naît de la vente tombe dans le passif commun et la femme en tant que commune en est tenue. Il en résulte que si la femme agit en revendication, l'acquéreur pourra

(1) De plus cette solution est conforme à la loi. « En effet, dit M. DELOYNES, l'annotateur de l'arrêt de Rouen si la communauté est tenue de la restitution, son obligation ne saurait différer de celle qui incombe au mari sous le régime dotal pur. Or, il est universellement admis que celui-ci a le droit de compenser avec les sommes dotales dont il est le débiteur, le montant des impenses nécessaires faites sur les immeubles dotaux. Cette solution doit être étendue à toutes les créances appartenant au mari, pourvu que le paiement puisse en être poursuivi sur les biens dotaux; car nous ne voyons aucun motif pour distinguer. La communauté jouit du même droit, puisque nous venons de le dire, elle est soumise quant à la restitution de la dot, aux mêmes règles que le mari. Par conséquent les récompenses se balancent alors avec les reprises dotales. »

lui opposer l'exception de garantie : *quem de evictione tenet actis, eundem agentem repellit exceptio* ; et comme l'on admet généralement que l'exception de garantie est indivisible, l'exception de la femme se trouvera paralysée pour le tout, et non pas seulement pour la moitié. Cette solution, bien que controversée est acceptée par la majorité des auteurs et par la jurisprudence (1). Mais faut-il admettre une solution identique quand le mari a aliéné un immeuble dotal ?

Nous devons tout d'abord écarter une première hypothèse : celle où la société d'acquêts est dissoute par la séparation de biens. C'est que la séparation de biens ne mettant pas fin à la dotalité, l'immeuble dotal reste inaliénable. La femme conserve son action en revendication et ne peut se voir opposer l'exception de garantie. Elle est seulement tenue par son acceptation, à la restitution de la moitié du prix payé par l'acheteur et à la moitié des dommages intérêts qui lui sont alloués. L'acceptation de la femme ne peut rendre valable une aliénation, qu'elle ne peut faire directement.

La question est plus délicate quand la société d'acquêts prend fin avec la dissolution du mariage ; car alors la femme a recouvré sa pleine capacité et peut engager des biens devenus désormais libres. Ne peut-on pas, dans cette seconde hypothèse,

(1) Cassat. 9 nov. 1893. D. 94, 1. 417.

admettre que l'acceptation de la femme, ayant pour effet de ratifier les actes du mari, doit la rendre irrecevable à intenter l'action en revendication ? Certains auteurs l'ont soutenu (1). Mais on accepte plus généralement la solution contraire, et c'est aussi celle qui nous paraît préférable. Il ne nous semble pas possible que l'acceptation de la femme, même quand elle intervient à un moment où la dotalité a cessé, puisse être considérée comme ratification tacite de l'aliénation de son immeuble dotal. « L'acceptation s'explique, dit Tessier, par le droit qu'a la femme, aux termes de son contrat de mariage, de prendre part à l'émolument de la société d'acquêts. Faudrait-il pour qu'elle put exercer ce droit qu'elle commençât par faire le sacrifice de son fonds dotal ! Mais alors que deviendrait la prohibition d'aliéner ? que deviendrait même le pacte d'association aux acquêts inséré dans le traité nuptial, puisque si la femme voulait profiter de cette association, elle devrait respecter l'aliénation de ses biens dotaux, et que si elle voulait rentrer dans la propriété desdits biens, elle serait obligée de renoncer à la société d'acquêts ? ».

Cependant il faut reconnaître que cette acceptation ne sera pas totalement dénuée d'effet : la

(1) DELOYNES SUR TESSIER, p. 184. AUBRY et RAU, t. IV, p. 539, note 8.

femme sera obligée de payer à l'acquéreur évincé la moitié du prix dont elle a profité, et la moitié des dommages-intérêts qui ont pu lui être alloués. Cette conséquence de son acceptation est très juste puisqu'elle bénéficie de la moitié de l'actif de la société (1).

4. — La femme peut-elle poursuivre, en vertu de son hypothèque légale, les acquéreurs des immeubles communs aliénés par son mari avec son consentement exprimé par son concours dans l'acte ? Peut-elle opposer son hypothèque légale aux créanciers qui ont pris l'hypothèque sur les immeubles de la société (2) ?

Tout d'abord il faut préciser un premier point. Qu'elle est l'étendue de l'hypothèque de la femme ? Sur quels biens porte-t-elle ? Nous avons constaté que la renonciation de la femme amenait la confusion des biens du mari et de ceux de la société et qu'ainsi la femme avait une hypothèque sur tous les immeubles communs puisqu'ils étaient biens du mari (3). Quand la femme accepte la commu-

(1) TESSIER. *De la dot*, t. 2, p. 79, n° LXXXVI, note 673, RODIÈRE et PONT, t. 3, p. 554, n° 2040. PIOLET, p. 191.

(2) C'est en doctrine surtout que la question a été discutée ; mais en pratique, c'est assurément une de celles qui ont été le plus facilement solutionnées, et sur laquelle la jurisprudence a eu fort rarement l'occasion de se prononcer.

(3) *Supra* p. 99.

nauté faut-il encore faire porter son hypothèque indistinctement sur tous les conquêts ?

La Cour de Paris l'a prétendu dans un arrêt du 15 juin 1868. Cette solution est très étrange, parce qu'elle a pour résultat de donner à la femme une hypothèque sur ses propres biens : sur ceux qu'elle recueillera par le partage de la société. La Cour de Paris justifie sa décision de la façon suivante : si l'on suppose que le conquêt ait été attribué à la femme en paiement de ses reprises et qu'elle en ait été évincée par d'autres créanciers hypothécaires, elle pourra exercer son hypothèque légale ; celle-ci n'ayant été que momentanément éteinte et reparaissant par suite de cette éviction (1).

Cette doctrine n'est pas soutenable. Si la loi, dans l'article 2121, donne à la femme une hypothèque sur les biens du mari, elle ne lui en accorde pas sur les biens de la communauté. Malgré les pouvoirs étendus du mari sur la communauté, il n'en est pas propriétaire, et la femme ne peut avoir d'hypothèque sur les biens qui en font partie. Ceux-ci n'entrent en totalité dans le patrimoine du mari que par la renonciation de la femme, il est donc rationnel que lorsqu'elle renonce, son hypothèque puisse s'exercer sur tous les immeubles

(1) Paris 15 juin 1868, D. 69, 2, 161. V. la note de M. BRÉ-SILLION.

communs. Mais quand elle accepte, le partage n'attribue au mari que la moitié du patrimoine commun. Par suite, ce ne sera que sur les immeubles mis dans le lot du mari que pourra s'exercer l'hypothèque légale. La part d'immeubles qui est échue à la femme ne lui est évidemment pas hypothéquée : *nemini res sua pignori esse potest*(1).

Une deuxième opinion s'en tient strictement aux termes de l'article 2121 et se refuse à donner à la femme une hypothèque sur les immeubles de la communauté. L'article 2121, dit-on, accorde à la femme un droit de suite et de préférence sur certains biens déterminés : sur les immeubles du mari ; mais c'est un texte exceptionnel qu'il faut interpréter restrictivement et qu'on ne doit pas étendre aux immeubles de la communauté.

Répondons que même en interprétant l'article 2121 d'une façon très restrictive, il faut reconnaître à la femme une hypothèque sur certains biens communs : sur ceux que le partage met au lot du mari. Ces biens sont la propriété du mari du jour de la dissolution de la communauté, et à ce titre ils doivent être frappés par l'hypothèque légale. Bien plus, en vertu de l'effet déclaratif du partage, ces biens étant réputés appartenir au mari du jour de leur acquisition, c'est-à-dire du

(1) En ce sens : Cassat. 1^{er} août 1848, S. 48, 1, 727 ; Colmar. 1^{er} mars 1855, S. 56, 2, 577, D. 55, 237.

jour où ils sont entrés dans la communauté, c'est à cette date que doit prendre rang l'hypothèque légale de la femme. Nous verrons toutefois que ce dernier principe pourra subir une grave atteinte résultant de ce fait que la femme en acceptant la communauté ratifie les actes accomplis par son mari.

Concluons donc que la femme pourra exercer son hypothèque sur tous les immeubles du mari, aussi bien sur ceux qui lui étaient propres pendant la société, que sur ceux qu'il recueillera par le partage de cette société.

L'hypothèque de la femme peut garantir des reprises non dotales ou des reprises dotales inaliénables.

(A) Supposons qu'elle garantisse des reprises non dotales. Quel sera le sort de l'aliénation d'un conquêt ou d'une hypothèque consentie par le mari ? La femme pourra-t-elle se prévaloir de son hypothèque contre l'acquéreur ou le créancier hypothécaire ?

1^{er} Cas. — *Le mari a aliéné un conquêt.* — Deux hypothèses peuvent se présenter : le mari peut avoir fait une aliénation à titre onéreux ou une aliénation à titre gratuit. Cette distinction est importante, parce que la loi détermine ses pouvoirs à ce sujet : la première lui est permise, tandis que la seconde lui est interdite (art. 1421 et 1422).

Si le mari a fait une aliénation à titre onéreux elle sera incontestablement valable. La femme la confirme par son acceptation et ne peut inquiéter l'acquéreur ; déclarer le contraire, serait enlever tout crédit à l'association conjugale et proclamer l'incompatibilité entre les pouvoirs du mari et l'existence de l'hypothèque légale de la femme sur les conquêts de la communauté.

Mais la ratification de la femme ne doit se présumer que pour les actes que le mari était en droit de faire. Si donc, en dépit de la prohibition de l'article 1422 le mari a aliéné un immeuble de la société, cette aliénation est nulle. L'immeuble sera censé appartenir toujours à la société et fera partie de la masse à partager. S'il tombe, par l'effet du partage dans le lot de la femme, elle pourra agir en revendication contre l'acquéreur. S'il tombe dans le lot du mari, la donation est évidemment valable ; mais l'immeuble donné est réputé, en vertu de l'effet déclaratif du partage, avoir toujours appartenu au mari, et à ce titre de bien du mari, il est frappé de l'hypothèque légale du jour où il a été acquis. Par suite, en donnant cet immeuble à un tiers, le mari n'a pu le donner qu'affecté de l'hypothèque de la femme.

Il est à peine besoin de dire que la femme pourrait exercer son hypothèque légale même sur l'immeuble aliéné à titre onéreux par le mari après la dissolution de la société. C'est qu'à partir de ce

moment, les pouvoirs du mari comme chef de la société ont cessé. Si donc le mari a aliéné un immeuble et que celui-ci tombe dans la dot de la femme, l'aliénation est nulle comme faite *a non domino* ; si l'immeuble tombe dans le lot du mari elle est valable, mais l'immeuble aliéné ne peut passer à l'acquéreur que grevé de l'hypothèque légale.

2^{me} Cas. — Le mari a consenti une hypothèque sur un conquêt de communauté.

Cette hypothèque est valable ; et cela pour les mêmes raisons que lorsqu'il s'agit d'une vente. Il en résulte que, si par suite du partage, l'immeuble hypothéqué tombe dans le lot de la femme, celle-ci devra respecter les droits qu'elle est réputée avoir elle-même concédés sur cet immeuble. Toutefois, elle aurait un recours contre son mari, si par l'effet de l'hypothèque exercée par le tiers, l'égalité du partage était détruite.

Si l'immeuble hypothéqué tombe dans le lot du mari, cette hypothèque subsiste encore ; mais cet immeuble se trouve en même temps grevé par l'hypothèque légale de la femme. Quel sera le rang respectif de ces deux hypothèques ? On pourrait être tenté de donner le premier rang à l'hypothèque légale, puisque elle existe du jour où le bien est entré en communauté, tandis que l'hypothèque conventionnelle n'a pu être consentie qu'à une date postérieure. Mais cette solution doit être écartée

toujours en vertu du principe que par son acceptation la femme ratifie les actes de son mari.

(B) L'inaliénabilité dotale ne va-t-elle pas modifier ce système ? En d'autres termes, quand l'hypothèque légale garantit des reprises dotales, la femme pourra-t-elle l'exercer sur les conquêts aliénés ou hypothèques par le mari, en supposant qu'elle ait concouru à l'aliénation ou à la constitution d'hypothèque ?

MM. Aubry et Rau distinguent suivant qu'il y a aliénation ou constitution d'hypothèque. Dans le premier cas, la femme ne peut se prévaloir de son hypothèque parce qu'elle ratifie par son acceptation l'aliénation consentie par le mari. Dans le second, « l'acceptation de la femme pourrait, suivant les circonstances, être considérée comme n'emportant pas de la part de la femme renonciation à faire valoir, sur les immeubles de la société d'acquêts, même au détriment des créanciers envers lesquels elle s'est engagée, l'hypothèque légale destinée à garantir ses reprises dotales » (1).

Nous écartons ce système parceque rien ne justifie cette distinction entre l'aliénation et la constitution d'hypothèque. L'acceptation de la

(1) AUBRY et RAU, t. V. p. 645. texte et note 7. Dans le même sens : GUILLOUARD, t. 4, p. 486.

femme doit produire les mêmes effets dans les deux cas.

D'après une autre opinion, la femme, ne pouvant jamais renoncer à l'hypothèque qui garantit la restitution de sa dot, sera toujours recevable à s'en prévaloir, malgré son acceptation : en décider autrement, dit-on, serait permettre à la femme de faire indirectement ce que la loi lui défend de faire directement (1).

Cette doctrine n'est juste qu'en partie. Il faut considérer si l'acceptation intervient pendant le mariage ou après sa dissolution.

L'acceptation de la femme, faite pendant le mariage, ce qui peut arriver quand la société d'acquêts prend fin par la séparation de biens, ne peut pas compromettre les droits résultant pour elle de son hypothèque légale.

Mais il en est autrement de l'acceptation faite par la femme après la dissolution du mariage. A ce moment la dot a cessé d'être inaliénable ; la femme peut donc renoncer à l'hypothèque qui garantit ses reprises dotales. Cette renonciation, d'après l'opinion généralement admise, doit se présumer quand la femme accepte la société, puisque par cette acceptation, elle entend subir

(1) RODIÈRE et PONT p. 554, n° 2040. Cassat. 28 juin 1847, S. 47, 1, 493.

les conséquences des actes accomplis par son mari comme chef de la société (1). Cependant même dans ce cas, on décide qu'il faut tenir compte des circonstances et que le juge devra rechercher si par son acceptation la femme a eu réellement l'intention de renoncer aux garanties de la dotalité (2).

Pour M. Jouitou, les effets de l'acceptation doivent être les mêmes, que la dissolution de la société résulte de la séparation de biens, ou qu'elle soit la conséquence de la dissolution du mariage : les aliénations et les constitutions d'hypothèques consenties par le mari sont opposables à la femme. « La situation de la femme à l'égard des acquêts, dit-il, dépend du point de savoir s'il y a acceptation ou renonciation, et non de la cause de la dissolution de la société. Les effets de la société sont établis sans considération du fait par suite duquel la société est dissoute. La femme renonçante est déchargée de toute contribution aux dettes. La femme acceptante en supportera la moitié. C'est la règle commune à tous les cas ».

Nous ne partageons pas cette manière de voir.

(1) BAUDRY-LACANTINERIE, t. III, p. 288. — DELOYNES SUR TESSIER, p. 347, n° 226, note 2. DE FOLLEVILLE, *Revue pratique*, t. 39, p. 228. PIOLET, p. 194.

(2) DELOYNES SUR TESSIER, p. 347, note 2. — AUBRY et RAU, t. V, p. 645, texte et note 7.

Il ne faut pas seulement envisager la situation de la femme à l'égard des acquêts ; il faut l'envisager surtout à l'égard de sa dot, qui est inaliénable. Or, si la femme peut renoncer à son hypothèque légale quand la société est dissoute en même temps que le mariage, c'est qu'alors l'inaliénabilité dotale a cessé. Mais il n'en est pas de même quand la société est dissoute par la séparation de biens, car la femme, tant que dure le mariage, reste frappée de son incapacité dotale. Elle ne peut donc renoncer ni directement ni indirectement aux garanties que lui accorde la loi.

§ III. — *Restitution de la dot. — Partage des fruits. — Droits de viduité*

Nous devons traiter maintenant de quelques questions dont la solution est indépendante du parti que prend la femme, mais qui suscitent certaines difficultés à raison du conflit qui s'élève entre les règles opposées du régime dotal et du régime de la communauté. Ces questions sont relatives à la restitution de la dot, au partage des fruits de la dernière année, et à certains droits que la loi accorde à la veuve.

I. — *Restitution de la dot*

Quand le mari ou ses héritiers doivent restituer la dot, quelles règles doit-on suivre ? Faut-il appliquer la distinction établie par les articles 1464

et 1465, et accorder au mari le délai d'un an pour la restitution des sommes d'argent ou des immeubles mis à prix par le contrat de mariage, ou bien les règles de la communauté, en vertu desquelles le mari peut être obligé à restituer la dot immédiatement et sans délai ?

La clause de société d'acquêts ne visant pas la dot, selon nous, les règles du régime dotal doivent s'appliquer. On a fait une objection à cette doctrine. Sous le régime dotal combiné avec la société d'acquêts, dit on, la dot est due non pas par le mari, mais par la société d'acquêts et par suite ce sont les règles de la communauté qu'il faut appliquer. Cette conséquence ne s'impose pas nécessairement. Sous le régime mixte que nous étudions, le régime dotal est le régime principal des époux, c'est la base de l'association conjugale ; la société d'acquêts est simplement un accessoire dont le but est la formation d'une masse commune destinée à être partagée plus tard. Or il s'agit de restituer une dot, qui pendant toute la durée de la société a été régie par des principes qui lui sont propres ; pourquoi donc à la dissolution de cette société n'appliquerait-on pas encore les règles du régime dotal ? Un autre argument milite en faveur de ce système. Les mêmes raisons qui ont décidé le législateur à établir la distinction contenue dans les articles 1564 et 1565 se retrouvent ici. Sous le régime dotal, lorsque le mari doit restituer un

corps certain, une chose qu'il doit conserver en nature, la restitution doit se faire de suite, parce qu'on suppose qu'il a en mains les objets à restituer. Au contraire, si la restitution est due en argent, la loi accorde au mari le délai d'un an, parce qu'elle présume qu'il a fait emploi des fonds et qu'il a besoin d'un certain temps pour se procurer les sommes à restituer. Cette distinction est à la fois équitable et rationnelle ; elle doit s'imposer même sous le régime dotal auquel il est joint une société d'acquêts, car celle-ci ne porte aucune modification aux considérations et à l'état de choses qui expliquent cette distinction sous le régime dotal pur (1).

II. — *Partage des fruits pendants par branches et racines
à la dissolution de la société d'acquêts*

A quelles règles obéit ce partage ? A celles du régime dotal ou à celles de la communauté ?

Sous le régime dotal, les fruits des immeubles dotaux se partagent entre le mari et la femme proportionnellement à la durée du mariage pendant la dernière année (art. 1571). Sous le régime de la communauté les fruits perçus pendant la durée de la société tombent dans la masse partageable ; quant aux fruits non perçus, qui existent

(1) En ce sens GUILLOUARD, t. IV, n° 2208. *Contra*, RODIÈRE et PONT, t. III, n° 2039.

sur les immeubles propres, ils appartiennent en totalité au propriétaire des dits immeubles. Quelles règles faut-il appliquer quand ces deux régimes sont combinés ?

L'opinion qui prédomine en doctrine comme en jurisprudence est qu'il faut suivre les règles de la communauté légale et non celles de l'article 1571. Il s'agit en effet du partage des fruits entre la société qui y a droit pendant le mariage et la femme ou ses héritiers. Il s'agit donc de déterminer les droits de la société, la composition de son actif. Or, quand il faut déterminer cet actif, on doit appliquer les règles de la communauté. C'est bien là une conséquence de l'application de l'article 1581.

La doctrine n'a pas unanimement accepté ce système. D'après MM. Rodière et Pont la solution doit être différente selon le parti que prend la femme. Ils appliquent les règles du régime dotal, quand la femme renonce parce qu'elle est censée n'avoir jamais été commune. Au contraire, quand elle accepte, ils appliquent les règles de la communauté. — Quelque soit le parti que prenne la femme nous pensons qu'il faut écarter l'article 1571. « La renonciation de la femme, dit M. Deloynes (1), est ici sans aucune influence ; car l'attribution

(1) DELOYNES SUR TESSIER, p. 155, note 2.

des fruits a lieu en conformité des clauses du contrat de mariage et la renonciation de la femme qui lui procure l'avantage d'être considérée comme n'ayant jamais été commune, ne peut ni détruire le contrat de mariage, ni effacer l'existence de la société.

D'après un autre système, il faudrait appliquer concurremment les règles des deux régimes c'est-à-dire appliquer le droit commun aux revenus des paraphernaux et des biens du mari, et l'article 1571 aux revenus des biens dotaux (1). Nous écartons encore ce système parcequ'il ne nous paraît pas possible d'appliquer des règles différentes aux unes et aux autres. Il s'agit, avons nous dit, de déterminer la composition de l'actif commun. Or cette composition est gouvernée par les règles de la communauté, qui n'établissent aucune distinction entre les revenus.

La solution que nous adoptons ne porte aucune atteinte aux principes essentiels du régime dotal ; en outre elle a le mérite d'être conforme à l'intention des parties et celui d'être très équitable. Par la stipulation d'une société d'acquêts, en effet, le mari abdique ses droits exclusifs sur les revenus des biens dotaux, et accepte pour leur attribution les règles de la communauté. De plus l'application de l'article 1571 conduirait toujours à une injustice,

(1) BAUDRY-LACANTINERIE, t. III, p. 289, n° 444 bis 3°.

puisque, par la renonciation de la femme, le mari conserverait tous les fruits pendants sur les immeubles de celle-ci au jour de la célébration du mariage et qu'il prendrait encore, au jour de sa dissolution, une part des fruits existant proportionnellement calculée d'après la durée du mariage pendant la dernière année ; tandis que la femme n'aurait rien des premiers et pourrait n'avoir presque rien des derniers.

Aussi faut-il décider que les règles de la communauté sont applicables aux revenus dotaux comme aux revenus des paraphernaux ou des biens du mari, et qu'elles doivent être suivies dans tous les cas, que la femme accepte ou qu'elle renonce ; car même dans cette dernière hypothèse, il y a eu société d'acquêts et il s'agit de liquider cette société (1).

Nous déciderons encore que l'époux qui reprend son propre chargé de récoltes doit tenir compte à la société des frais de labour et de semences qu'elle a payés (2).

(1) En ce sens : TROPLONG, t. III, p. 372, n° 1867. AUBRY et RAU, t. V, p. 646. DELOYNES SUR TESSIER, p. 155, note 2. DE FOLLEVILLE, *op. cit.*, p. 228. PIOLET, p. 190. Rouen, 3 mars 1853, D. 55, 2, 344.

(2) En ce sens : TESSIER, *De la Dot*, p. 170, note 893. TESSIER, *Société d'acquêts*, p. 398, n° 259. RODIÈRE et PONT, t. II, n° 1238. Rouen, 3 mars 1853, précité. — Contra, BELLOT DES MINIÈRES, t. IV, p. 43.

III. — *Droits de viduité*

La loi accorde à la femme veuve certains droits connus sous le nom de droits de viduité, dont l'étendue diffère suivant le régime adopté par les époux. Sous le régime de la communauté « la veuve, soit qu'elle accepte, soit qu'elle renonce, a droit, pendant les trois mois et quarante jours qui lui sont accordés pour faire inventaire et délibérer, de prendre sa nourriture et celle de ses domestiques sur les provisions existantes, et, à défaut, par emprunt au compte de la masse commune, à la charge d'en user modérément. Elle ne doit aucun loyer à raison de l'habitation qu'elle a pu faire pendant ces délais... » (art. 1465). Et l'article 1481 dispose que le deuil de la femme est aux frais des héritiers du mari et qu'il est même dû à la femme renonçante.

Sous le régime dotal, la femme est plus favorisée. Elle a « le choix d'exiger les intérêts de sa dot pendant l'an de deuil, ou de se faire fournir des aliments pendant ledit temps aux dépens de la succession du mari; mais dans les deux cas l'habitation durant cette année et les habits de deuil doivent lui être fournis sur la succession et sans imputation sur les intérêts à elle dus » (art. 1570 2°).

Que faut-il décider quand les deux régimes sont combinés ?

MM. Rodière et Pont font dépendre l'étendue des droits de la femme du parti qu'elle prend. Si elle renonce, ses droits doivent être réglés absolument comme si elle n'avait jamais été commune ; on leur appliquera les règles du régime dotal. Si elle accepte, elle ne peut cumuler les avantages des deux régimes, et ses droits seront réglés suivant les principes du régime de la communauté (1). La jurisprudence est généralement en ce sens (2).

D'après un deuxième système, il faut appliquer les règles du régime de la communauté. En stipulant une société d'acquêts, les époux ont dérogé à l'article 1570 « parce que le droit que confère à la femme l'article 1465, et qui est dérogatoire aux règles du régime dotal, est indépendant de l'exercice qu'elle fait de sa faculté d'option (3).

Ces deux solutions doivent être repoussées ; quel que soit le parti que prenne la femme, il faut appliquer les règles du régime dotal (4). C'est que le régime dotal est le régime principal des époux et que ses principes doivent s'appliquer toutes les

(1) RODIÈRE et PONT, t. III, 552, n° 2038.

(2) Bordeaux, 29 mars 1871, D. 73, 2, 232. Paris, 14 janvier 1895, *Gaz. Pal.* 1^{er} mars 1895.

(3) DELOYNES sur TESSIER, p. 284 n° 179, note 1.

(4) DE FOLLEVILLE, *Revue critique*. PIOLET, p. 194. BELLOT DES MINIÈRES, t. III, p. 361, n° 2402, et p. 364, n° 2411. BAUDRY-LACANTINRIE, t. III, p. 288, n° 444 bis.

fois qu'il ne s'agit pas d'un acquêt. On objecterait en vain que quand la femme accepte, elle ne peut ajouter aux avantages que son acceptation lui confère, ceux dont elle n'aurait pas joui si la communauté n'eut pas été stipulée. Nous répondons : la société d'acquêts est stipulée dans l'intérêt de la femme ; pourquoi donc lui retirer d'une main ce qu'on lui donne de l'autre ? Nous ajouterons de plus une considération qui nous semble concluante : l'article 1570 d'une part, et les articles 1465 et 1481 d'autre part, établissent au profit de la femme des droits identiques ; ils diffèrent seulement sur un point : l'article 1570 permet à la femme de réclamer les intérêts de sa dot pendant l'année qui suit le décès du mari, ce que ne lui accorde pas l'article 1465. Mais si nous considérons que ce droit n'est qu'une conséquence de la faculté laissée au mari d'ajourner à un an la restitution de la dot constituée en argent, nous devons logiquement appliquer l'article 1570 sous le régime de la société d'acquêts, puisque nous avons vu que sous ce régime le mari jouit de ce même délai pour la restitution de la dot.

CONCLUSION

Le régime dotal avec stipulation d'une communauté d'acquêts paraît être un des systèmes juridiques les plus conformes aux principes d'une bonne législation.

Cette combinaison présente le double avantage de laisser à chacun des époux son patrimoine propre sans toutefois établir entr'eux une séparation complète d'intérêts.

Nous nous sommes déjà expliqué sur les garanties que procure aux époux l'inaliénabilité dotale. Nous devons ajouter que le régime dotal est un régime de séparation, et qu'à ce point de vue, ses avantages sont encore très appréciables. C'est en effet une idée à peu près abandonnée que celle qui voudrait qu'à l'union des personnes corresponde la communauté d'intérêts. Il est facile de remarquer que la confusion des patrimoines

aboutirait aux résultats les plus choquants. En parlant seulement de notre régime légal qui ne met en communauté, parmi les biens appartenant aux époux le jour du mariage, que les meubles qu'ils possèdent, on constate que presque toujours, à cause de l'inégalité de leur fortune mobilière, la mise en commun de cette fortune aura pour effet d'avantager l'un des conjoints au détriment de l'autre.

La séparation de biens n'intéresse pas seulement les époux, elle intéresse encore les enfants. Surviennent des revers de fortune à la suite de spéculations téméraires, d'une administration inhabile ou négligente du mari, à la suite de désastres financiers, c'est la ruine de la famille si les époux sont communs. Si au contraire leurs intérêts sont séparés, il pourra subsister un patrimoine suffisant pour les besoins et l'entretien de la famille.

Il ne faudrait pas cependant pousser à ses extrêmes limites les conséquences de la séparation de biens. Appliquée au patrimoine des époux, à leurs capitaux, cette séparation offre de précieux avantages ; appliquée à leurs revenus et aux pro-

duits de leur collaboration, elle dépasserait son but et serait le plus souvent injuste. Car si l'on suppose, ce qui arrivera d'ailleurs assez fréquemment, que la situation de fortune de l'un des époux soit sensiblement supérieure ou inférieure à celle de l'autre, mari et femme vivront dans un état d'inégalité incompatible avec la conception moderne du mariage. « C'est sur ce chef (la mise en commun des revenus et des produits), dit M. Pillet, que doit se faire l'union des personnes... ce principe est nécessité par les exigences et la dignité du mariage ; l'égalité doit régner en maîtresse dans les rapports des conjoints. Comment arriver à cette égalité si chacun à un genre de vie en proportion avec sa fortune personnelle et par suite différent dans la plupart des cas avec celui de son conjoint ? (1).

En résumé donc, le régime dotal avec stipulation d'une société d'acquêts est un des régimes les plus « solides » et les plus recommandables.

(1) PILLET. *De la Société d'acquêts jointe au régime dotal*. (Th. droit Grenoble, 1880).

Quel accueil a-t-il reçu dans la pratique ?

En 1899 l'administration de l'enregistrement fit procéder à une enquête en vue de déterminer la répartition des contrats de mariage d'après la nature du contrat de mariage adopté. Elle établit que sur 82346 contrats de mariage passés en France en 1898, 10112 stipulaient le régime dotal et que sur ce chiffre 4560 contenaient une clause d'acquêts ; d'autre part que le nombre des contrats stipulant le régime simple de la communauté réduite aux acquêts s'élevait à 67288 (1).

Il ressort de la même enquête que dans le Nord de la France, sauf en Normandie, le régime dotal est presque inconnu. Il est, dit-on, gênant à cause de l'inaliénabilité de la dot et de l'incessibilité de l'hypothèque légale de la femme, à cause de l'atteinte qu'il porte au crédit des époux. Il est, en outre, jugé immoral parce qu'il ne permet pas à la femme de prendre sa part dans les bénéfices réalisés pendant la vie commune.

Ce dernier reproche n'est pas le moins grave,

(1) *Bulletin de statistique et de législation comparée*, t. III, année 1899, p. 145.

aussi chaque fois que dans la région du Nord on adopte le régime dotal ce qui, avons-nous dit, est peu fréquent, on ne manque jamais d'y adjoindre une communauté d'acquêts. Les chiffres suivants en font preuve : dans le ressort de la Cour d'appel de Paris, en 1898, l'enquête relève 55 contrats stipulant une clause d'acquêts sur 63 contrats de mariage adoptant le régime dotal ; dans le ressort de Caen 429 sur 431 ; dans celui de Rouen 539 sur 550.

Si des pays de coutumes on passe dans les pays de droit écrit, on constate que le régime dotal tend à disparaître pour faire place au régime de la communauté réduite aux acquêts.

D'après M. Eyquem (1), à qui nous devons de longs développements sur l'enquête précitée, les pays de droit écrit, au point de vue de l'usage de la société d'acquêts, peuvent être rangés en trois catégories : ceux où la dotalité est exceptionnelle et est remplacée par la société d'acquêts ; ceux où elle existe en connivence avec la société d'acquêts,

(1) EYQUEM. *Op. cit.*, p. 388 et suiv.

et ceux où la société d'acquêts n'est pas en usage.

Les pays où le régime dotal a disparu sont : la partie des ressorts de Poitiers, de Bordeaux et du Limousin qui appartiennent aux régions de droit écrit, la plus grande partie des départements qui composent le ressort de Pau, une partie aussi du ressort d'Agen, le Lyonnais. Dans toutes ces régions on peut dire que la société d'acquêts est devenue le droit commun. Cependant dans l'Agenais, le Limousin, elle laisse encore subsister la dotalité.

Mais dans le ressort d'Agen, dans une grande partie de celui de Toulouse, dans celui de Grenoble, dans l'Ardèche, la société d'acquêts est très fréquemment sinon toujours annexée au régime dotal. Ainsi non seulement dans ces régions on adopte la société d'acquêts, mais quand on adopte le régime dotal, ce qui est plus ou moins fréquent, on y adjoint une communauté réduite aux acquêts.

Dans les pays de droit écrit où la dotalité est plus fidèlement conservée, la société d'acquêts se répand très lentement soit comme contrat principal, soit comme clause jointe au régime dotal. Les pays qui demeurent le plus attachés au

régime dotal sont compris d'après l'enquête dans les ressorts de la Cour d'appel de Montpellier, Nîmes, Aix et Bastia. Nous croyons pouvoir déterminer, dans la région de Montpellier, tout au moins, les causes qui font que la société d'acquêts est difficilement adoptée. C'est qu'elle nécessite forcément la rédaction d'un inventaire et que dans cette région on n'en fait presque jamais. On en a « horreur », autant pour lui-même, que pour les frais qu'il occasionne. En second lieu, « on reproche à la société d'acquêts d'ajouter au régime dotal toutes les complications de la communauté, aussi quand on l'adopte la corrige-t-on parfois, pour simplifier la liquidation, par l'attribution de tous les acquêts au survivant » (1).

Tels sont succinctement résumés pour le régime qui nous concerne les résultats de l'enquête. En définitive, et d'une façon générale, le régime dotal est de plus en plus abandonné, tandis que la société d'acquêts prend une extension tous les jours grandissante. Nous pensons toutefois que le

(1) CHARMONT. *Pratiques coutumières en matière de contrat de mariage dans la région de Montpellier.*

régime dotal ne disparaîtra jamais complètement parceque les parties y trouveront des garanties que les autres régimes ne peuvent leur donner.

Quoiqu'il en soit, nous voudrions que, selon le vœu d'éminents jurisconsultes, la société d'acquêts soit la conséquence nécessaire du régime dotal et que pour l'exclure, il faille une stipulation expresse. En outre il serait non moins désirable que le législateur, au lieu de se borner à un simple renvoi aux règles de la communauté réduite aux acquêts, comme il le fait dans l'article 1581, apporte quelque réglementation en cette matière. Il supprimerait ainsi les conflits et les controverses sans nombre que suscite encore aujourd'hui la combinaison du régime dotal et du régime de la communauté.

VU :

Le Président de la Thèse,
J. MARGAT.

VU :

Le Doyen de la Faculté de Droit,
VIGIÉ.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :

Montpellier, le 24 Octobre 1906.

Pour le Recteur :

Le Doyen délégué

VIGIÉ.

BIBLIOGRAPHIE

- AUBRY et RAU. — *Cours de droit civil français*.
BARTIN. — *Etude sur le régime dotal*.
BAUDRY-LACANTINERIE. — *Précis de droit civil*.
BAUDRY-LACANTINERIE, LE COURTOIS et SURVILLE. — *Du contrat de mariage*, tome 3.
BELLOT DES MINIÈRES. — *Régime dotal et Société d'acquêts*.
BOISTEL. — *Note au D.* 1897. 2. 137.
BRESILLION. — *Note au D.* 1869. 2. 161.
Bulletin de statistiques et de législation comparée, tome 3
1889, p. 145.
CHARMONT. — *Pratiques coutumières en matière de contrat de mariage dans la région de Montpellier*.
DALLOZ. — *Jurisprudence générale. — Recueil périodique*.
DELOYNES. — *Note au D.* 90. 2. 137.
DEMANTE et COLMET DE SANTERRE. — *Cours analytique de Code civil*.
EYQUEM. — *Le régime dotal*.
FOLLEVILLE (DE). — *De la clause d'acquêts sous le régime dotal*. *Rev. prat.* 1875, tome 39.
FENET. — *Travaux préparatoires du Code civil*.
GAZETTE DU PALAIS. — *Jurisprudence et législation*.
GIDE (Paul). — *De l'incapacité de la femme mariée sous le régime dotal*. (*Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1886, tome 29.)
GUILLOUARD. — *Traité du contrat de mariage*.

JOUITON. — *Etude sur le système du régime dotal sous le Code civil.*

LABBÉ. — *Note au S. 1888. 1. 145.*

LYON-CAEN. — *Note au S. 1874. 1. 121.*

MARCADÉ. — *Explication théorique et pratique du Code Napoléon.*

MONITEUR JUDICIAIRE DU MIDI.

PANDECTES FRANÇAISES. — V^o *Mariage*, tome 2.

PLANIOL. — *Traité élémentaire de droit civil*, tome 3.

PILLET. — *De la Société d'acquêts jointe au régime dotal.*
(Th. de droit. Grenoble 1880.)

PIOLET. — *De la Société d'acquêts jointe au régime dotal.*

RENUSSON. — *Traité de la communauté.*

SIREY. — *Recueil général des lois et arrêts.*

RODIÈRE et PONT. — *Traité du contrat de mariage et des droits respectifs des époux.*

TEISSIER. — *De la Société d'acquêts*, ann. par Deloynes.

— *De la dot.*

TROPLONG. — *Du contrat de mariage et des droits respectifs des époux.*

VALETTE — *Des privilèges et hypothèques.*

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.....	1

CHAPITRE I

De la composition de la Société d'enquête

SECTION I. — <i>De la composition de l'actif commun.</i>	19
§ 1. — Produits du travail et de l'industrie des époux.....	20
§ II. — Fruits et revenus des biens propres....	23
<i>Revenus dotaux.</i> — De la clause qui permet à la femme de toucher tout ou partie de ses revenus dotaux.....	25
<i>Revenus paraphernaux.</i> — Quotité qui tombe dans la Société d'acquêts.....	27
Portée de la clause par laquelle il est stipulé que la femme conserve la jouissance et la libre disposition de ses paraphernaux. — Opinion de la jurisprudence	32
§ III. — Acquisitions à titre onéreux faites pendant la Société.....	36
APPENDICE. — Des biens propres.....	42
I. — Propres par nature.....	42
II. — Propres par subrogation.....	42
1° Echange.....	43
2° Remploi.....	43

3 ^e Acquisition à titre onéreux de por- tion d'un immeuble appartenant par indivis à l'un des époux. — Retrait d'indivision.....	51
SECTION II. — <i>De la composition du passif commun</i>	53
SECTION III. — <i>Des clauses modificatives de la composition de la Société d'acquêts.....</i>	55

CHAPITRE II

Du régime des biens propres et de l'administration de la Société d'acquêts

SECTION I. — <i>Des biens dotaux.....</i>	60
La constitution en dot de tous les biens présents et à venir rend-t-elle dotale la part de la femme dans la Société d'acquêts ?.....	61
A quel titre le mari administre-t-il les biens dotaux, est-ce comme chef de la Société ou comme mari dotal ?	69
Les fruits et revenus des biens dotaux sont-ils insaisissables ?.....	70
SECTION II. — <i>Des biens paraphernaux.....</i>	75
Qui les administre ?	
SECTION III. — <i>Des acquêts.....</i>	86

CHAPITRE III

De la dissolution de la Société d'acquêts

SECTION I. — <i>Causes de dissolution.....</i>	91
§ I. — Mort de l'un des époux. — Absence....	92
§ II. — Séparation de corps et de biens.....	95
SECTION II. — <i>Liquidation de la Société.....</i>	97
§ I. — De la renonciation.....	98

§ II. De l'acceptation	107
I. — Partage de l'actif	108
Reprises et prélèvements.....	108
Clause qui attribue la totalité des acquêts au survivant des époux.....	110
II. — Règlement du passif.....	111
1° Paiements des dettes.....	113
2° Liquidation des récompenses.....	114
3° Obligation de garantie.....	117
4° Hypothèque légale de la femme.....	120
§ III. — De quelques questions dont la solution est indépendante du parti que prend la femme.....	129
I. — Restitution de la dot.....	129
II. — Partage des fruits de la dernière année.....	131
III. — Droits de viduité	135
CONCLUSION	139
BIBLIOGRAPHIE.....	147

